



Bern, 20. Oktober 2021

Umsetzung des Verbots zur Gesichtshül- lung (Art. 10a BV): Änderung des Strafgesetz- buches

Erläuternder Bericht zur Eröffnung des Vernehmlassungsverfahrens



Inhaltsverzeichnis

1	Ausgangslage	4
1.1	Handlungsbedarf und Ziele	4
1.1.1	Annahme der Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot»	4
1.1.2	Text der in die Bundesverfassung aufgenommenen Bestimmungen	4
1.2	Umsetzung durch den Bund	4
1.2.1	Regelung im Bundesrecht	4
1.2.2	Regelungsgefässe im Rahmen der bestehenden Bundeskompetenzen	5
1.2.2.1	StGB	5
1.2.2.2	BWIS	6
1.2.3	Umsetzung im Strafgesetzbuch	7
1.3	Verhältnis zur Legislaturplanung und zur Finanzplanung sowie zu Strategien des Bundesrates	7
2	Rechtsvergleich	7
2.1	Frankreich	7
2.2	Belgien	8
2.3	Österreich	8
2.4	Dänemark	9
3	Grundzüge der Vorlage	9
3.1	Ziele des Gesichtsverhüllungsverbots von Artikel 10a BV	9
3.1.1	Begegnung mit offenem Gesicht	9
3.1.2	Vermummungsverbot	10
4	Anwendungsbereich des Gesichtsverhüllungsverbots	11
5	Erläuterung der Bestimmungen	12
5.1	Zugänglichkeit für die Allgemeinheit (Art. 332a Abs. 1 VE-StGB)	12
5.1.1	Nicht vom Verbot erfasst: privater Raum	13
5.1.2	Fahrzeuge und Transport	13
5.1.2.1	Öffentlicher Verkehr	13
5.1.2.2	Allgemein nutzbare private Transportmittel	13
5.1.2.3	Zivilluftfahrt und Seeschifffahrt	14
5.1.2.4	Privat genutzte Fahrzeuge	15
5.1.2.5	Langsamverkehr und Freizeitgestaltung	15
5.1.3	Nicht vom Verbot erfasst: virtuelle Räume und Medien	15
5.2	Ausnahmen vom Gesichtsverhüllungsverbot (Art. 332a Abs. 2 VE-StGB)	16
5.2.1	Auslegungsgrundsätze	16
5.2.2	Sakralstätten (Art. 332a Abs. 2 Bst. a VE-StGB)	17
5.2.4	Gewährleistung der Sicherheit (Art. 332a Abs. 2 Bst. c VE-StGB)	18
5.2.5	Schutz vor klimatischen Bedingungen (Art. 332a Abs. 2 Bst. d VE-StGB)	18
5.2.6	Pflege des einheimischen Brauchtums sowie künstlerische und unterhaltende Darbietungen (Art. 332a Abs. 2 Bst. e VE-StGB)	18
5.2.6.1	Einheimisches Brauchtum	18
5.2.6.2	Künstlerische und unterhaltende Darbietungen	18
5.2.7	Auftritte zu Werbezwecken (Art. 332a Abs. 2 Bst. f VE-StGB)	19

5.2.8	Einzelauftitte und Versammlungen im öffentlichen Raum (Art. 332a Abs. 2 Bst. g VE-StGB)	20
5.2.8.1	Vermummungsverbot: Ausdehnung auf die ganze Schweiz	20
5.2.8.2	Rechtsprechung zu kantonalen Vermummungsverboten.....	20
5.2.8.3	Beurteilung aus der Sicht von EMRK und UNO-Pakt II.....	21
5.2.8.4	Situation nach der Aufnahme von Artikel 10a in die Bundesverfassung.....	23
5.2.8.5	Gewährleistung der Grundrechtsausübung bei Einzelauftritten und Versammlungen im öffentlichen Raum	23
6	Auswirkungen.....	24
6.1	Auswirkungen auf den Bund.....	24
6.2	Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden.....	24
7	Rechtliche Aspekte.....	24
7.1	Verfassungsmässigkeit.....	24
7.2	Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz.....	24
7.3	Erlassform	25

1 Ausgangslage

1.1 Handlungsbedarf und Ziele

1.1.1 Annahme der Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot»

Am 7. März 2021 nahmen Volk und Stände die Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» an. Damit wurden die Artikel 10a und 197 Ziffer 12 neu in die Bundesverfassung (BV)¹ aufgenommen.

1.1.2 Text der in die Bundesverfassung aufgenommenen Bestimmungen

Art. 10a Verbot der Verhüllung des eigenen Gesichts

¹Niemand darf sein Gesicht im öffentlichen Raum und an Orten verhüllen, die öffentlich zugänglich sind oder an denen grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen angeboten werden; das Verbot gilt nicht für Sakralstätten.

²Niemand darf eine Person zwingen, ihr Gesicht aufgrund ihres Geschlechts zu verhüllen.

³Das Gesetz sieht Ausnahmen vor. Diese umfassen ausschliesslich Gründe der Gesundheit, der Sicherheit, der klimatischen Bedingungen und des einheimischen Brauchtums.

Art. 197 Ziff. 12

12. Übergangsbestimmung zu Art. 10a (Verbot der Verhüllung des eigenen Gesichts)

Die Ausführungsgesetzgebung zu Artikel 10a ist innert zweier Jahre nach dessen Annahme durch Volk und Stände zu erarbeiten.

Artikel 10a BV verbietet die Vollverschleierung im öffentlichen Raum und an den in Absatz 1 der Bestimmung genannten weiteren Orten in der Schweiz. Die Verfassungsbestimmung ist jedoch nicht unmittelbar anwendbar, sondern muss auf Gesetzesstufe umgesetzt werden. Sie äussert sich nicht dazu, wer für die Umsetzung zuständig ist. Auch die Übergangsbestimmung von Artikel 197 Ziffer 12 BV hält lediglich die Umsetzungsfrist von zwei Jahren ab Inkrafttreten der Verfassungsbestimmung, d.h. ab dem Tag der Gutheissung durch Volk und Stände, fest.

1.2 Umsetzung durch den Bund

1.2.1 Regelung im Bundesrecht

Die Regelung der Ordnung im öffentlichen Raum ist primär eine Domäne der Kantone, die zu ihrem originären Kompetenzbereich gehört. Im Rahmen ihrer polizeirechtlichen Zuständigkeiten legen die Kantone die Voraussetzungen der Nutzung des öffentlichen Raums fest (z.B. für Demonstrationen). Der Bund seinerseits verfügt über eine Zuständigkeit zur Gesetzgebung auf dem Gebiet des Strafrechts (Art. 123 Abs. 1 BV) sowie, in einem beschränkten Rahmen, über eine Gesetzgebungskompetenz im Bereich der inneren Sicherheit.

An seiner Sitzung vom 12. März 2021 setzte sich der Vorstand der Konferenz der Kantonalen Polizei- und Justizdirektorinnen und -direktoren (KKJPD) mit der Frage der Umsetzung des Gesichtsverhüllungsverbots auseinander. Ohne die verfassungsrechtliche Kompetenzordnung in Frage stellen zu wollen, bekundete der Vorstand seine Überzeugung, dass es den Stimmbürgerinnen und Stimmbürgern explizit darum ging, die unterschiedlichen kantonalen Regelungen im Bereich der Gesichtsverhüllung im öffentlichen Raum mit einer nationalen Gesetzgebung zu übersteuern und damit für eine einheitliche Regelung zu sorgen. Eine solche wäre nach Ansicht des KKJPD-Vorstands mit kantonalen Umsetzungserlassen nicht zu erreichen. Auch könne so die zweijährige Frist für die Umsetzung kaum eingehalten werden. Nach der Konsultation aller Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren sowie des

¹ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101.

Präsidenten und des Generalsekretärs der Konferenz der Kantonsregierungen (KdK) teilte der KKJPD-Vorstand der Vorsteherin des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements (EJPD) in einem Schreiben vom 24. März 2021 mit, dass die Kantone einhellig zur Auffassung gelangt seien, keinen Anspruch auf eine kantonale Umsetzung des Gesichtsverhüllungsverbots zu erheben und dass sie eine Umsetzung von Artikel 10a BV durch den Bund als zweckmässig erachteten.

Der Bundesrat respektiert die föderalistische Ordnung und die Zuständigkeit der Kantone. Gleichzeitig misst er aber dem Willen der Stimmbürgerinnen und Stimmbürger hohe Bedeutung bei. Namentlich will er, dass die Initiative innerhalb der festgelegten Frist von zwei Jahren umgesetzt werden kann. Im Rahmen einer am 26. März 2021 abgehaltenen Sitzung des Kontaktorgans EJPD-KKJPD bestätigte die Vorsteherin des EJPD deshalb, dass sie aufgrund der einhelligen Verzichtserklärung der Kantone dem Bundesrat eine Vorlage für eine bundesrechtliche Umsetzung des Verhüllungsverbots unterbreiten wird.

1.2.2 Regelungsgefässe im Rahmen der bestehenden Bundeskompetenzen

Es stellt sich die Frage, in welcher Form sich das Verhüllungsverbot gesetzlich umsetzen lässt. Geprüft wurden einerseits eine Umsetzung im Strafgesetzbuch (StGB)², andererseits eine solche im Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS)³. Andere mögliche Gefässe auf Bundesebene bieten sich derzeit mangels thematischen Zusammenhangs nicht an. Ein eigenständiges, neues Gesetz wäre denkbar, erscheint aber aufgrund der beschränkten Regelungsmaterie unverhältnismässig.

1.2.2.1 StGB

Bei der Umsetzung im StGB wurden folgende hauptsächlichen Problemfelder ausgemacht:

- Es ist zu klären, welches strafrechtliche Rechtsgut mit einem Verhüllungsverbot geschützt werden soll. Im Abstimmungskampf angeführte Motive, die auch von der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte als zulässige Gründe für ein Gesichtsverhüllungsverbot anerkannt werden, umfassen insbesondere die Sicherheit und Ordnung und die Kultur, sich mit offenem Gesicht zu begegnen (vgl. Ziff. 3). Vereinfachend könnte man vom sogenannten «ordre public» sprechen. Dieser bildet jedoch kein strafrechtlich geschütztes Rechtsgut. Insofern ist innerhalb des StGB auch an einen Regelungsort zu denken, der sich ausserhalb des Rechtsgütersystems befindet, nämlich an den zwanzigsten Titel im StGB: Übertretungen bundesrechtlicher Bestimmungen (vgl. dazu Ziff. 1.2.3).
- Der Ausnahmekatalog von Artikel 10a Absatz 3 BV hat eine herausragende Bedeutung für die Umschreibung der strafbaren Handlung. Das StGB beschränkt sich demgegenüber in aller Regel darauf, schlichte Verbote aufzustellen, ohne die strafbare Handlung mit zahlreichen Ausnahmen von der Strafbarkeit zu regeln. Normen, die so konzipiert sind, existieren zwar bereits im StGB, so etwa die Regelung des Schwangerschaftsabbruchs (Art. 118 ff. StGB). Dort sind die Ausnahmefälle jedoch vergleichsweise einfach zu definieren.
- Eine einfache Ahndung wäre zentral für ein Bagatelldelikt wie das Verhüllungsverbot. Ein im StGB verankertes Verbot könnte nach derzeitiger Rechtslage allerdings nicht ohne weiteres im Ordnungsbussenverfahren geahndet werden. Das Ordnungsbussengesetz (OBG)⁴ müsste erweitert werden. Natürlich könnte der Gesetzgeber die dortige Liste auch um eine StGB-Norm erweitern. Doch sprechen schwerwiegende

² Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937, SR 311.

³ Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 21. März 1997, SR 120.

⁴ Ordnungsbussengesetz (OBG) vom 18. März 2016, SR 314.1. Die Liste in Artikel 1 Absatz 1 des Gesetzes zählt die Gesetze auf, die Übertretungen enthalten, die im Ordnungsbussenverfahren geregelt werden können.

rechtsstaatliche Bedenken gegen eine Ausdehnung des Ordnungsbussenverfahrens auf StGB-Delikte. Es bestünde die Gefahr, Tür und Tor zu öffnen für den Einbezug auch anderer Straftaten, etwa von Tötlichkeiten, Sachbeschädigungen oder der sexuellen Belästigung. Deshalb verzichtet der Bundesrat in diesem Fall auf eine Erweiterung des OBG-Bussenkatalogs.

1.2.2.2 BWIS

Bei einer Umsetzung im BWIS ist von folgenden Voraussetzungen auszugehen:

- Das BWIS ist ein *polizeirechtlicher* Bundeserlass. Im BWIS sind nicht nur Massnahmen zur Verhütung von Terrorismus, sondern z.B. auch Personensicherheitsüberprüfungen, die Sicherstellung von Propagandamaterial mit zu Gewalt aufrufendem Inhalt, die Beschlagnahmung gefährlicher Gegenstände und Massnahmen im Zusammenhang mit der Bekämpfung des Hooliganismus geregelt. Die Massnahmen zur Verhütung von Terrorismus werden im Rahmen des Bundesgesetzes vom 25. September 2020 über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT)⁵ mit einer Strafbestimmung abgesichert.
- Ein Ziel des Verhüllungsverbots ist die Stärkung von Ordnung und Sicherheit im öffentlichen Raum.⁶ Nach Artikel 57 Absatz 2 BV müssen der Bund und die Kantone ihre Anstrengungen im Bereich der inneren Sicherheit koordinieren. Gemäss konstanter Praxis des Bundesgesetzgebers darf eine Rechtsetzungskompetenz des Bundes gestützt auf Artikel 57 Absatz 2 BV allerdings nur angenommen werden, wenn es sich um Sicherheitsbelange handelt, die mindestens teilweise in die Zuständigkeit des Bundes fallen und die aus dessen Sicht eine Koordination unter Einbezug oder Leitung des Bundes erfordern. Zudem darf die Zuständigkeit des Bundes in solchen Fällen nicht bloss eine marginale Bedeutung haben.⁷ Zwar enthält das BWIS heute schon Regelungen im Zusammenhang mit Hooligans, bei denen wiederum Vermummungen eine Rolle spielen. Allerdings betreffen diese nur sehr beschränkte Teilbereiche wie die Bearbeitung von Informationen (Hooligan-Datenbank) und Ausreisebeschränkungen für Hooligans. Alle anderen Hooliganismusbestimmungen wurden nicht im BWIS, sondern auf Konkordatsebene verankert, weil die Räte der Überzeugung waren, dass keine genügende Verfassungsgrundlage für eine entsprechende Rechtsetzungskompetenz des Bundes vorhanden ist. Eine Abstützung auf Artikel 57 Absatz 2 BV, wie sie eine BWIS-Regelung voraussetzen würde, erscheint damit problematisch. Dazu kommt, dass die Volksinitiative wesentlich auf das Tragen von Gesichtverhüllungen im alltäglichen Leben und die Folgen davon insbesondere auch für Frauen abzielt: «Freie Menschen zeigen ihr Gesicht»⁸ bzw. «Burka und Niqab sind keine 'normalen' Kleidungsstücke»⁹ sind die Anliegen der Initiantinnen und Initianten in diesem Zusammenhang. Die Zielsetzung der neuen Bestimmung liegt somit keineswegs nur im Bereich der Gewährleistung von Sicherheit und Ordnung, sondern vor allem auch beim Schutz des «*vivre ensemble*» (vgl. Ziff. 3.1). Diese Zielsetzung geht deutlich über den Anwendungsbereich des BWIS, die frühzeitige Abwehr von Gefährdungen der inneren Sicherheit (Art. 2 Abs. 1 BWIS), hinaus.

⁵ BBl 2020 7741, angenommen in der Referendumsabstimmung vom 13. Juni 2021.

⁶ Dieses Argument wurde schon bei früheren parlamentarischen Vorstössen zu einem Vermummungsverbot bei Demonstrationen und Sportveranstaltungen angeführt, vgl. Motion 11.3043 «Nationales Vermummungsverbot» von Nationalrat Hans Fehr und die Motion 13.3520 «Vermummungsverbot im Strafgesetzbuch» von Ständerat Peter Föhn.

⁷ Bericht des Bundesrates in Erfüllung des Postulats Malama 10.3045 vom 3. März 2010. Innere Sicherheit. Klärung der Kompetenzen, BBl 2012 4459, 4486.

⁸ Egerkinger Komitee, Argumentarium zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», <https://verhuellungsverbot.ch> > portfolio > freie-menschen-zeigen-gesicht.

⁹ Egerkinger Komitee, Argumentarium zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», <https://verhuellungsverbot.ch> > portfolio > burka-und-niqab-sind-keine-normalen-kleidungsstuecke.

1.2.3 Umsetzung im Strafgesetzbuch

Die StGB-Lösung ist verfassungsrechtlich konsistent. Eine BWIS-Lösung würde dagegen die sehr beschränkte Koordinationskompetenz des Bundes im Polizeirecht (Art. 57 Abs. 2 BV) überdehnen. Da das BWIS auch aufgrund seiner auf die Gefahrenabwehr ausgerichteten Zielsetzung, die sich mit derjenigen des Verhüllungsverbots nur teilweise überschneidet, wenig geeignet erscheint, käme als Alternative zu einer StGB-Lösung allenfalls eine eigenständige Gesetzgebung zum Gesichtsverhüllungsverbot in Frage. Wegen des begrenzten Charakters der Regelungsmaterie wird diese Möglichkeit hier aber nicht weiterverfolgt.

Für den Teil der Initiative, der den Zwang zur Gesichtsverhüllung verbieten will,¹⁰ besteht bereits heute eine Strafandrohung im StGB (vgl. Ziffer 3.1 nachstehend). Um diesen Zusammenhang der verschiedenen Komponenten der Initiative bestmöglich zu wahren, bietet sich die Umsetzung auch des übrigen Teils der Initiative (Art. 10a Abs. 1 BV) im StGB an.

Nach der Analyse möglicher Regelungsorte und da es sich bei der zu schaffenden Norm um eine Übertretung mit einem nicht leicht zu bestimmenden Rechtsgut handelt, wurde der zwanzigste Titel «Übertretungen bundesrechtlicher Bestimmungen» (Art. 323 ff.) als grundsätzlich geeignetes Gefäss ausgemacht. Gemäss Artikel 106 Absatz 1 StGB kann der Höchstbetrag der Busse Fr. 10'000.-- betragen. Die Höhe der Busse legen die kantonalen Gerichte fest. Dabei ist das Verhältnismässigkeitsprinzip zu beachten. Für den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) war die Milde der vorgesehenen Sanktionen ein entscheidendes Kriterium bei seinem Befund der Rechtmässigkeit von Gesichtsverhüllungsverboten in Frankreich und Belgien.¹¹

1.3 Verhältnis zur Legislaturplanung und zur Finanzplanung sowie zu Strategien des Bundesrates

Die Vorlage ist weder in der Botschaft vom 29. Januar 2020¹² zur Legislaturplanung 2019–2023 noch im Bundesbeschluss vom 21. September 2020¹³ über die Legislaturplanung 2019–2023 angekündigt.

2 Rechtsvergleich

Gesichtsverhüllungsverbote im öffentlichen Raum, die einen ähnlichen Geltungsbereich wie das in Artikel 10a BV verankerte Verbot haben, kennen Frankreich, Belgien, Österreich und Dänemark.

2.1 Frankreich

Frankreich kennt verschiedene Bestimmungen im allgemeinen Strafrecht, die die Gesichtsverhüllung verbieten. 2010 wurde ein Gesetz verabschiedet, welches das Tragen einer gesichtsverhüllenden Kleidung im öffentlichen Raum («espace public») untersagt. Darunter fallen öffentliche Räume wie z.B. Strassen, Wälder, Strände, aber auch Orte, die dem Publikum zugänglich sind wie Geschäfte, Restaurants, Kinos sowie Orte, die für eine öffentliche Dienstleistung bestimmt sind (z.B. Schulen, Gemeindeverwaltungen, Bahnhöfe, öffentlicher Verkehr).¹⁴ Ausnahmen sind vorgesehen, wenn die Gesichtsverhüllung durch Rechts- oder Verwaltungsvorschriften vorgeschrieben oder erlaubt ist, wenn sie aus gesundheitlichen oder beruflichen Gründen gerechtfertigt ist oder wenn das Gesicht im Rahmen einer sportlichen Betätigung oder von festlichen, künstlerischen oder traditionellen Anlässen verhüllt wird.

¹⁰ Vgl. Art. 10a Abs. 2 BV.

¹¹ *S.A.S. gegen Frankreich* vom 1. Juli 2014, Beschwerde Nr. 43835/11; *Belcacemi und Oussar gegen Belgien* vom 11. Dezember 2017, Beschwerde Nr. 37798/13, vgl. auch Ziff. 2.1, 2.2 und 3.1.1 hiernach.

¹² BBl 2020 1777.

¹³ BBl 2020 8385.

¹⁴ Art. 563^{bis} Code penal, eingeführt mit Loi no 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

Keine Anwendung findet das Verbot überdies in Sakralstätten. Ein Verstoss gegen das Verbot wird mit einer Busse von höchstens 150 Euro bestraft.

Die Gesichtsverhüllung an Kundgebungen im öffentlichen Raum («manifestation sur la voie publique») wird in zwei Strafbestimmungen speziell geregelt. Mit einer Busse von 1500 Euro werden Verhüllungen bestraft, die an oder in unmittelbarer Nähe von Kundgebungen («au sein ou aux abords immédiats») mit dem Zweck vorgenommen werden, eine Identifizierung zu verhindern, wenn die Umstände Beeinträchtigungen der öffentlichen Ordnung befürchten lassen.¹⁵ Gar mit einem Jahr Gefängnis und 15'000 Euro Busse wird bestraft, wer an solchen Kundgebungen sein Gesicht ohne legitimen Grund («motif légitime») willentlich verhüllt, wenn es während oder am Ende der Kundgebung zu Aufruhr gegen die öffentliche Ordnung kommt oder solche Aufruhr droht.¹⁶

2.2 Belgien

Belgien verankerte 2011 ein Gesichtsverhüllungsverbot in Artikel 563^{bis} des Strafgesetzbuchs. Vorgesehen sind Bussen von 120 bis 200 Euro und/oder eine Freiheitsstrafe von einem bis sieben Tagen für Personen, die ihr Gesicht an öffentlich zugänglichen Orten vollständig oder teilweise verhüllen, sodass sie nicht identifiziert werden können.¹⁷ Freiheitsstrafen können allerdings nur im Wiederholungsfall ausgesprochen werden. Das Verbot gilt nicht, wenn die Gesichtsverhüllung arbeitsrechtlich vorgeschrieben oder an festlichen Anlässen («manifestations festives») polizeirechtlich erlaubt ist.

2.3 Österreich

In Österreich trat am 1. Oktober 2017 das «Bundesgesetz über das Verbot der Verhüllung des Gesichts in der Öffentlichkeit» (Anti-Gesichtsverhüllungsgesetz, AGesVG) in Kraft.¹⁸ Ziele des Gesetzes sind «die Förderung von Integration ... und die Sicherung des friedlichen Zusammenlebens». Zu diesem Zweck wird das Verhüllen oder Verbergen der Gesichtszüge an öffentlichen Orten oder in öffentlichen Gebäuden als Verwaltungsübertretung mit einer Geldstrafe bis zu 150 Euro geahndet. Kein Verstoss gegen das Verhüllungsverbot liegt vor, «wenn die Verhüllung oder Verbergung der Gesichtszüge durch Bundes- oder Landesgesetz vorgesehen ist, im Rahmen künstlerischer, kultureller oder traditioneller Veranstaltungen oder im Rahmen der Sportausübung erfolgt oder gesundheitliche oder berufliche Gründe hat.» Die österreichische Rechtsprechung stellte fest, dass das Gesichtsverhüllungsverbot nicht nur auf religiös motivierte Verhüllungen Anwendung findet, sondern auch auf andere Formen der Gesichtsverhüllung in der Öffentlichkeit, etwa wenn Personen im Rahmen körperlicher Auseinandersetzungen bei Sportveranstaltungen Vermummungen tragen, um die Feststellung ihrer Identität zu verhindern.

Mit Blick auf die in Artikel 332a Absatz 2 Bst. g VE-StGB vorgesehenen Ausnahmen besonders interessant ist ein Urteil des österreichischen Verfassungsgerichtshofs vom 26. Februar 2021, in dem dieser feststellte, dass die gesetzlich aufgezählten Ausnahmen nicht abschliessend seien. So müsse im Rahmen der freien Meinungsäusserung zusätzlich auch «die Verwendung eines Stilmittels» (im konkreten Fall eine Tiermaske) erlaubt sein, vorbehaltlich einschränkender Befugnisse der Sicherheitsorgane. Entsprechend sei das Tragen einer Kuhmaske (und eines Kuhkostüms), um im Umfeld einer Veranstaltung der Milchwirtschaft auf

¹⁵ Artikel R 645-14 des Strafgesetzbuchs (Code pénal), Décret no 2009-724 du 19 juin 2009.

¹⁶ Artikel 431-9-1 des Strafgesetzbuchs (Code pénal), Loi no 2019-290 du 11 octobre 2010.

¹⁷ Loi visant à interdire le port de tout vêtement cachant totalement ou de manière principale le visage du 1 juin 2011, Dossier no 2011-06-01/08. Im Gesetz werden Beträge von 15 bis 25 Euro genannt. Offenbar sind die Ansätze aber inzwischen höher, vgl. EGMR-Urteil *Belcacemi und Oussar gegen Belgien* vom 11. Dezember 2017, Beschwerde Nr. 37798/13, Rz.17.

¹⁸ Bundesgesetzblatt (BGBl) I Nr. 68/2017.

Produktionsbedingungen in der Milchwirtschaft aufmerksam zu machen, von der Ausnahmebestimmung ebenfalls gedeckt.¹⁹

2.4 Dänemark

In Dänemark trat am 31. Mai 2018 eine Ergänzung des Strafgesetzbuchs in Kraft, die Gesichtsverhüllungen an öffentlichen Orten («offentligt sted», inoffizielle englische Übersetzung: «in a public place») verbietet.²⁰ Der Geltungsbereich erstreckt sich auf Räumlichkeiten, die dem Publikum zugänglich sind wie Strassen, Plätze, Parks, Bahnhöfe, den öffentlichen Verkehr und öffentliche Dienststellen. Ausnahmen gelten, wenn die Gesichtsverhüllung einem «verdienstvollen Zweck» («anerkendelsesværdigt formål», inoffizielle englische Übersetzung: «meritorious purpose») dient. Bussen gehen von 1'000 Dänischen Kronen (ca. 130 Euro) bis zu 10'000 Kronen (ca. 1300 Euro) ab dem vierten Wiederholungsfall. Als «verdienstvolle Zwecke» und damit als Ausnahmen vom Verbot werden z.B. Gesichtsverhüllungen aus Gründen der Sicherheit (Schutzmasken, Sportbekleidung), des Schutzes vor Kälte, aber auch am Karneval oder bei Anlässen wie Maskenbällen betrachtet. Ebenfalls ausgenommen sind Verhüllungen im Rahmen religiöser Zeremonien wie Heirat oder Beerdigungen.

3 Grundzüge der Vorlage

3.1 Ziele des Gesichtsverhüllungsverbots von Artikel 10a BV

Mit dem Gesichtsverhüllungsverbot von Artikel 10a BV werden zwei grundlegende Ziele verfolgt: Zum einen sollen sich die Menschen im öffentlichen Raum mit offenem Gesicht begegnen. Zum anderen soll das Verhüllungsverbot dem *Schutz der öffentlichen Ordnung* dienen, indem Vermummungen nicht missbraucht werden können, um Straftaten anonym zu begehen oder sich der Strafverfolgung zu entziehen.²¹

Ein weiteres Ziel der Initiative ist es, den Zwang zur Gesichtsverhüllung zu verbieten (Art. 10a Abs. 2 BV). Es ist nicht hinnehmbar, wenn eine Person zur Verhüllung ihres Gesichts gezwungen wird. In Anwendung von Artikel 181 StGB (Nötigung) macht sich bereits heute strafbar, wer jemanden zwingt, sein Gesicht zu verhüllen. Aus diesem Grund ist die Schaffung einer neuen, spezifisch den Zwang zur Gesichtsverhüllung aufgrund des Geschlechts unter Strafe stellenden Norm nicht nötig. Der Absatz 2 des neuen Artikels 10a BV ist im StGB bereits umgesetzt.

3.1.1 Begegnung mit offenem Gesicht

Der Wortlaut von Artikel 10a BV lehnt sich weitgehend an ein 2010 in Frankreich verabschiedetes Gesetz an, welches das Tragen einer Gesichtsverhüllung im öffentlichen Raum untersagt.²² Das französische Gesetz gilt auch als Inspiration für Artikel 9a der Verfassung des Kantons Tessin, der nach einer erfolgreichen Volksabstimmung am 1. Juli 2016 in Kraft trat.²³ Die Grosse Kammer des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) überprüfte die Rechtmässigkeit des französischen Gesetzes im Lichte der Europäischen Konvention für Menschenrechte (EMRK)²⁴ in einem Urteil von 2014.²⁵ Die französische Regierung argumen-

¹⁹ Entscheid 4697/2019

²⁰ Gesetz vom 31. Mai 2018 betreffend Änderung des Strafgesetzbuchs, Lov 2018-06-08 nr. 717.

²¹ Vgl. zu den Zielen, die die Initiantinnen und Initianten der gutgeheissenen Volksinitiative nannten, die Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» und zum indirekten Gegenvorschlag (Bundesgesetz über die Gesichtsverhüllung), BBl 2019 2913, Ziff. 3.1.

²² Loi no 2010-1192 du 11 octobre 2010 interdisant la dissimulation du visage dans l'espace public.

²³ Diese Bestimmung untersagt die Verhüllung des eigenen Gesichts im öffentlichen Raum sowie an Orten, die für die Öffentlichkeit frei zugänglich sind, vgl. dazu Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», BBl 2019 2913, Ziff. 2.3.2.1.

²⁴ Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten vom 4. November 1950, SR 0.101.

²⁵ S.A.S. gegen Frankreich vom 1. Juli 2014, Beschwerde Nr. 43835/11.

tierte damals, das Gesetz wolle neben dem Schutz der öffentlichen Sicherheit «die Achtung der Mindestanforderungen für das Leben in der Gesellschaft», d. h. das «Zusammenleben» («*vivre ensemble*») sicherstellen. Bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit der vom Gesetz vorgesehenen Massnahmen gelangte der Gerichtshof zur Einschätzung, dass der Schutz des «Zusammenlebens in einer demokratischen Gesellschaft» ein solches Verbot rechtfertigt.²⁶ Der Gerichtshof folgte der französischen Regierung mit der Einschätzung, dass dieses Ziel mit dem «Schutz der Rechte und Freiheiten anderer» im Sinne der Artikel 8 Absatz 2 und 9 Absatz 2 EMRK verknüpft werden kann. Motive, die auf die Rechtsgleichheit zwischen Frauen und Männern und die Achtung der Menschenwürde abstellen, erachtete der Gerichtshof hingegen nicht als ausreichend für ein Gesichtsverhüllungsverbot im öffentlichen Raum.²⁷ Auch die von Frankreich angeführten Gründe im Zusammenhang mit der öffentlichen Sicherheit könnten kein *generelles* Verbot rechtfertigen.²⁸

Auch für das Initiativkomitee, das die erfolgreiche Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» lancierte, war die Begegnung mit offenem Gesicht eines der Hauptargumente für das nun in Artikel 10a BV verankerte Verbot. Die Gesichtsverhüllung im öffentlichen Raum stehe im Konflikt mit dem Zusammenleben in einer freiheitlichen Gesellschaft.²⁹ Auf die Bedeutung, die das Zeigen des eigenen Gesichts für den gesellschaftlichen Austausch in der Schweiz hat, wies auch der Bundesrat in seiner Botschaft zur Volksinitiative hin.³⁰

Das «*vivre ensemble*», das der EGMR als schützenswertes Interesse für ein Gesichtsverhüllungsverbot im öffentlichen Raum anerkennt, verdeutlicht, dass eine strafrechtliche Verbotsnorm nicht zum Ziel haben kann, der Allgemeinheit, bestimmten Gruppen oder gar einzelnen Personen den Anblick vollverhüllter Personen «zu ersparen». Der Schutzzweck des Verbots ist das *Zusammenleben in einer freiheitlich-demokratischen Gesellschaft*, das nicht nur von der verbalen Kommunikation, sondern auch von visuellen Botschaften und Eindrücken geprägt wird.

Ein individueller Anspruch, mit verhüllten Frauen niemals konfrontiert zu werden, lässt sich dagegen aus dem Verbot nicht ableiten. Ein generelles, strafbewehrtes Gesichtsverhüllungsverbot im öffentlichen Raum lässt sich nur unter dem Vorbehalt bestimmter Ausnahmen rechtfertigen, bei denen die Wahrung individueller, sich aus den Grundrechten ergebenden Interessen an einer Bedeckung des Gesichts dem allgemeinen Interesse, einander mit offenem Gesicht zu begegnen, vorgehen (vgl. Ziff. 5.2).

3.1.2 Vermummungsverbot

Ein wesentliches Argument für das Verhüllungsverbot, mit dem sich im Vorfeld der Abstimmung die befürwortende und die gegnerische Seite auseinandersetzen, war auch die Unterbindung von Vermummungen zwecks anonymer Begehung von Straftaten. Das Initiativkomitee argumentierte, die Volksinitiative richte sich auch «gegen jene Verhüllung, der kriminelle und zerstörerische Motive zugrunde liegen». Ein landesweit geltendes Verhüllungsverbot gebe den Sicherheitsorganen Rückenwind und erteile ihnen «den Auftrag, gegen vermummte

²⁶ S.A.S. gegen Frankreich, Rz. 140-159. Aus den gleichen Gründen hielt der EGMR auch ein belgisches Gesichtsverhüllungsverbot für zulässig. In Bezug auf die Verhältnismässigkeit der vorgesehenen Sanktionen wies der Gerichtshof darauf hin, dass die Bussen niedrig seien und eine Inhaftierung nur im Wiederholungsfall erfolge, *Belcacemi und Oussar gegen Belgien* vom 11. Dezember 2017, Beschwerde Nr. 37798/13, Rz. 17.

²⁷ S.A.S. gegen Frankreich, Rz. 118-120

²⁸ S.A.S. gegen Frankreich, Rz. 139

²⁹ Erläuterungen des Bundesrats zu den Abstimmungen vom 7. März 2021, Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», S. 10 ff., Argumente des Initiativkomitees, S. 14.

³⁰ Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», BBl 2019 2913, Ziff. 4.1.1.

Straftäter konsequent vorzugehen».³¹ Der Bundesrat vertrat ebenfalls die Ansicht, ein Gesichtsverhüllungsverbot könne vor allem im Rahmen von Kundgebungen «zum Schutz der Rechtspflege beitragen».³² Eine generalpräventive Wirkung hinsichtlich der Begehung von Straftaten sei dagegen zweifelhaft. Der Bundesrat gab zu bedenken, dass viele Kantone Verhüllungsverbote bei Kundgebungen und vereinzelt auch bei Sportanlässen kennen, diese aus polizeitaktischen Gründen aber häufig nicht konsequent durchsetzen.³³

Das Interesse am Schutz der öffentlichen Ordnung manifestiert sich typischerweise an grösseren Kundgebungen und Sportanlässen. Das Interesse an einer Begegnung mit offenem Gesicht bezieht sich auf den gesamten öffentlichen Raum.

4 Anwendungsbereich des Gesichtsverhüllungsverbots

Gemäss Artikel 10a Absatz 1 BV erstreckt sich das Gesichtsverhüllungsverbot auf den »öffentlichen Raum« sowie auf «Orte ..., die öffentlich zugänglich sind oder an denen grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen angeboten werden». Im Zentrum steht die *Zugänglichkeit* für die Allgemeinheit. Diese kann ganz generell vorliegen (*öffentlicher Raum*). Sie kann sich aber auch aus der *Zweckbestimmung* einer Örtlichkeit ableiten, etwa wenn es dort Angebote gibt, die grundsätzlich allen oder doch einer Vielzahl von Personen, die nicht von vornherein genau definiert sind, offenstehen. Auf die Eigentumsverhältnisse allein kommt es dabei nicht an: Privater Grund, den die Allgemeinheit nutzen darf (z.B. ein Wanderweg auf einer privaten Alp) wird vom Gesichtsverhüllungsverbot genauso erfasst wie private Geschäfte oder Betriebe, in denen das Publikum Waren oder Dienstleistungen entgeltlich oder unentgeltlich erwerben kann.

Als «öffentlicher Raum» lässt sich der Raum bezeichnen, der dem Publikum frei zugänglich ist oder diesem dient.³⁴ In der Regel, aber keineswegs zwingend, steht er im Eigentum eines Gemeinwesens oder einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft.³⁵ Eine allgemeingültige, rechtliche Definition des öffentlichen Raums kann es nicht geben, da diese immer funktionsbezogen, d.h. mit Blick auf den Schutzgedanken der sich auf den öffentlichen Raum beziehenden Norm, erfolgen muss. Artikel 43a Absatz 4 des Bundesgesetzes über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts³⁶ lässt die Observation versicherter Personen zur Aufdeckung von Leistungsmissbrauch zu, wenn sich diese an «einem allgemein zugänglichen Ort» oder an einem von dort aus frei einsehbaren Ort befinden. Im Kontext dieser auf die allgemeine Zugänglichkeit abstellenden Bestimmung zählte das Bundesgericht «namentlich Strassen, Plätze, Bahnhöfe, Flughäfen, öffentliche Verkehrsmittel, Parkgaragen, Kulturhäuser (Theater, Kinos, Konzerthallen), Sportplätze, Stadien, Einkaufszentren, Warenhäuser, Restaurants» zum öffentlichen Raum.³⁷

³¹ Erläuterungen des Bundesrats zu den Abstimmungen vom 7. März 2021, Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», S. 10 ff., Argumente des Initiativkomitees, S. 14.

³² Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», BBl 2019 2913, Ziff. 4.1.2.

³³ Botschaft des Bundesrates zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», BBl 2019 2913, Ziff. 4.1.2. Vgl. zu den Kantonen, die ein Verhüllungsverbot kennen (Stand 7.3.2021) auch die tabellarische Übersicht in den Erläuterungen des Bundesrats zu den Abstimmungen vom 7. März 2021, Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», S. 11.

³⁴ Beim «Dienen» ist z.B. an den Luftraum über öffentlichen Flächen oder an Räume unter der Erdoberfläche, die für öffentliche Zwecke genutzt werden (Kanalisations- und Leitungsschächte) zu denken.

³⁵ So auch das Bundesgericht im Entscheid 8C_837/2018 vom 15. Mai 2019, E. 5.1, der die Observation einer Person zwecks Abklärung der Anspruchsberechtigung für eine Invalidenrente betraf.

³⁶ Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts (ATSG) vom 6. Oktober 2000, in Kraft seit 1. Oktober 2019, SR 830.1.

³⁷ Entscheid 8C_837/2018 vom 15. Mai 2019, E. 5.1, mit Verweisen auf die Literatur, namentlich zu Artikel 282 der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), SR 312.0.

Artikel 10a Absatz 1 BV differenziert zwischen «öffentlichem Raum», «Orten, die öffentlich zugänglich sind» und Orten, «an denen grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistungen angeboten werden.» Im Grundsatz geht es aber stets um die Zugänglichkeit für eine «breite Öffentlichkeit»³⁸.

Der «*öffentliche Raum*» im Sinne von Artikel 10a BV ist ohne weiteres für alle zugänglich. Dazu gehören zum Beispiel Strassen, Trottoirs und öffentlich nutzbare Plätze, öffentlich begehbbare Wege, Wiesen, Felder und Wälder, die Berge, aber auch der öffentlichen Nutzung zugängliche Gewässer und Uferräume sowie der Luftraum.

Die Abgrenzung der «*öffentlich zugänglichen Orte*» gegenüber dem «öffentlichen Raum» ist nicht ganz scharf. Das ist aber unproblematisch, da es bei Artikel 10a Absatz 1 BV wie auch bei der gestützt darauf zu erlassenden Ausführungsgesetzgebung darum geht, der breiten Öffentlichkeit offenstehende Räume von privaten Räumlichkeiten, die nur einem bestimmten, geschlossenen Kreis zugänglich sind, abzugrenzen. Als öffentlich zugängliche Orte im Sinne von Artikel 10a BV können Anlagen und Einrichtungen bezeichnet werden, die einem bestimmten Zweck gewidmet sind, dabei aber allen weitgehend ohne Einschränkung und in der Regel auch gratis zur Verfügung stehen. Dazu gehören z.B. offene Badeanlagen an Seen und Flüssen, öffentliche Spielplätze, Fussballfelder, Eisfelder, Streetwork- und Skateboard-Anlagen, Vita Parcours-Einrichtungen, öffentlich nutzbare Kneipp-Einrichtungen, Kletterpfade, Skipisten und Schlittelwege.³⁹

Zu den in Artikel 10a Absatz 1 BV genannten Orten mit «*grundsätzlich von jedermann beanspruchbaren Dienstleistungen*» gehören Orte, an denen Leistungen des Service public erbracht werden, so z. B. der öffentliche Verkehr (Bus, Tram, Bahn, Kursschiffe) inklusive Schalterhallen, Warteräume, Billettverkaufsstellen, die Post, aber auch für das Publikum offene Amtsstellen, Gerichte und Parlamente.⁴⁰ Dazu gehören auch Orte wie Schulen, Universitäten, Tagesbetreuungseinrichtungen, Alters- und Pflegeheime oder Spitäler, die in erster Linie einem bestimmten Personenkreis, z.B. Studierenden, Schülerinnen und Schülern, Be-tagten oder Patientinnen und Patienten und ihren Angehörigen offenstehen. All dies gilt nicht für alle Räumlichkeiten, sondern nur soweit diese öffentlich zugänglich sind. Nicht öffentlich sind z.B. Büros der Verwaltungsangestellten oder interne Sitzungszimmer und Lagerräume. Auch bei sonstigen Verwaltungsgebäuden kann sich das Verbot lediglich auf die öffentlich zugänglichen Räumlichkeiten beziehen.

Unter dieser Kategorie werden aber auch Orte erfasst, an denen öffentliche oder private Anbieter einer breiten Öffentlichkeit Waren und Dienstleistungen entgeltlich oder unentgeltlich zur Verfügung stellen (vgl. dazu Ziff. 5.1).

5 Erläuterung der Bestimmungen

5.1 Zugänglichkeit für die Allgemeinheit (Art. 332a Abs. 1 VE-StGB)

Die in Artikel 10a Absatz 1 BV genannten Konstellationen, in denen das Gesichtsverhüllungsverbot Anwendung findet, überlappen sich zum Teil. Ihnen gemeinsam ist der Aspekt der *Zugänglichkeit für die Allgemeinheit*. Artikel 332a Absatz 1 VE-StGB stellt darauf ab und erfasst die Kategorien von Artikel 10a Absatz 1 BV in folgendem Übertretungstatbestand: «Wer sein Gesicht an öffentlichen oder privaten Orten verhüllt, die der Allgemeinheit zur entgeltlichen oder unentgeltlichen Nutzung offenstehen, wird mit Busse bestraft.»

Dabei kann die «Allgemeinheit» ein unbegrenztes Publikum sein, wenn es zum Beispiel um die alltägliche Nutzung des öffentlichen Raums geht. Vom Begriff erfasst wird aber auch

³⁸ Formulierung des Bundesgerichts im Entscheid 8C_837/2018 vom 15. Mai 2019, E. 5.1.

³⁹ Einschränkungen zur Sicherstellung der Nacht- oder Sonntagsruhe ändern an dieser Einordnung nichts. Vergleichbare Vorschriften können auch für Aktivitäten an rein privaten Orten gelten.

⁴⁰ Tagende Gerichte und Parlamente stehen Besucherinnen und Besuchern in der Regel offen. Geschlossene Beratungen sind Ausnahmen.

ein zahlenmässig offenes Teilpublikum, das Lokalitäten nutzt, die einem bestimmten Zweck gewidmet sind. Dazu gehören z.B. Gerichte, Schulen, Spitäler, der öffentliche Verkehr sowie Einkaufs- und Dienstleistungsbetriebe wie z.B. Restaurants, Bars, Detailhandelsgeschäfte, Einkaufszentren, Kinos, Fussballstadien, Fitnesscenter, Tennisplätze, Schwimmbäder, Kletterhallen, Kunsteisbahnen, Coiffeure, Kosmetiksalons, Banken, Kurslokale, Arztpraxen, Apotheken usw.

5.1.1 Nicht vom Verbot erfasst: privater Raum

Nicht vom Gesichtsverhüllungsverbot erfasst wird der private Raum, soweit dort keine grundsätzlich von allen beanspruchbare Dienstleistungen angeboten werden (Art. 10a Abs. 1 BV). Privat genutzte Bauten, Wohnungen, Balkone, Gärten, Höfe, Vorplätze, aber auch Wiesen oder private Wälder, die dem Publikum nicht für den Durchgang offenstehen, fallen somit nicht in den Anwendungsbereich des Verbots. Ob eine verhüllte Person von öffentlichem oder privatem Grund aus sichtbar ist oder nicht, ist irrelevant, wenn der Raum, in dem sie sich aufhält, nicht für die Nutzung durch die Allgemeinheit zur Verfügung steht. Nicht unter das Verbot fallen auch Räumlichkeiten, die ausschliesslich einer geschlossenen Gesellschaft für Anlässe zur Verfügung gestellt werden (z.B. Vermietung von Festsälen oder Tagungsräumen). Bewegen sich Personen in allgemein zugänglichen Räumen, so gilt das Verbot.

Als vom Verbot nicht betroffene private Räume müssen auch dem Publikum nicht zugängliche Büroräumlichkeiten in Firmen oder die in Ziffer 4 bereits genannten, nicht öffentlich zugänglichen Räume in Verwaltungsgebäuden sowie gemeinsame Räume in Mehrfamilienhäusern (Treppenhäuser, Waschküchen, Aufenthaltsräume, gemeinsame Garagen, Spielplätze, Gärten) gelten. Sie fallen nicht unter Artikel 10a Absatz 1 BV. Eine Firma, die in ihrem der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Arbeitsbereich verhüllte Frauen beschäftigt, darf dies ebenso tun wie eine Hauseigentümerin oder ein Hauseigentümer verhüllten Frauen die entgeltliche oder unentgeltliche Nutzung einer Liegenschaft zu Wohnzwecken einräumen darf. Der Umstand, dass auch fremde Personen verhüllten Frauen begegnen können (z.B. Mitarbeitende der Post, Handwerkerinnen und Handwerker, Pizzalieferdienste, Spitex-Angestellte), ändert am privaten Charakter dieser Räumlichkeiten, die dem Publikum nicht zugänglich sind, nichts.⁴¹

5.1.2 Fahrzeuge und Transport

5.1.2.1 Öffentlicher Verkehr

Bei den Fahrzeugen ist zu differenzieren. Der öffentliche Verkehr, zu dem neben den im Staatseigentum stehenden Betrieben auch konzessionierte private Transportunternehmen zählen, bietet Dienstleistungen an, die grundsätzlich alle Personen nutzen können. Im öffentlichen Verkehr kommt es zu ungeplanten Begegnungen zahlreicher fremder Leute auf engem Raum. Das Gesichtsverhüllungsverbot findet hier Anwendung. Zum öffentlichen Verkehr zählen Bahnen, Trams, Busbetriebe, Postautos, Kursschiffe, aber auch Seilbahnen.

5.1.2.2 Allgemein nutzbare private Transportmittel

Gleich wie der öffentliche Verkehr zu behandeln sind privat betriebene Seilbahnen, Standseilbahnen, Sessellifte, Ausflugschiffe, Fähren oder Kutschen, die Passagiere transportieren. Dazu gehören auch Dienstleister, die im öffentlichen Raum Passagiere aufnehmen wie z.B. Taxiunternehmen oder Firmen, die mittels Apps Fahrerinnen oder Fahrer Passagiere zuhalten. Auch deren Angebote stehen grundsätzlich allen Personen entgeltlich oder unentgeltlich zur Nutzung offen. Vom Verbot ausgenommen sind im Voraus bestellte Fahrten von einem

⁴¹ Umgekehrt können Unternehmen die Gesichtsverhüllung auch in Räumlichkeiten ausschliessen, die dem Publikum nicht zugänglich sind. Zu denken ist etwa an Fälle, in denen eine Verhüllung wegen erhöhter Sicherheitsanforderungen, aus hygienischen oder arbeitstechnischen Gründen unzweckmässig ist. Beispiele sind der sogenannte «Airsides-Perimeter» in Flughäfen, in dem strikte Zugangsbeschränkungen und Sicherheitsvorschriften gelten, aber auch Operationssäle an Spitälern oder Kundenshallen.

Ausgangspunkt zu einem Ziel. Hier ist die Analogie zu privat genutzten Fahrzeugen (vgl. Ziff. 5.1.2.4) überzeugender als diejenige zum öffentlichen Verkehr.

5.1.2.3 Zivilluftfahrt und Seeschifffahrt

Etwas komplexer ist die Situation bei der Luftfahrt. Die internationale Zivilluftfahrt wird durch das sogenannte Chicagoer Abkommen⁴² geregelt. Artikel 1 dieses Abkommens bestimmt, dass jeder Staat im Luftraum über seinem Hoheitsgebiet (Landgebiete und Hoheitsgewässer) die «volle und ausschliessliche Lufthoheit besitzt». Bei Flugzeugen im internationalen Luftraum (über der hohen See), in welchem kein Staat Hoheitsrechte geltend machen kann, kommt das Recht des Flaggenstaates zur Anwendung. Damit *kann* ein Staat sein Recht an Bord jedes in- und ausländischen Zivillflugzeugs zur Anwendung bringen, welches sein Territorium überfliegt. Diesen Grundsatz hält das Schweizer Luftfahrtgesetz⁴³ in Artikel 11 Absatz 1 fest: «Im Luftraum über der Schweiz gilt das schweizerische Recht.»⁴⁴ Das Luftfahrtgesetz führt weiter aus, dass Schweizer Recht auch an Bord schweizerischer Luftfahrzeuge im Ausland gelte, «soweit nicht das Recht des Staates, in oder über welchem sie sich befinden, *zwingend* anzuwenden ist» (Art. 11 Abs. 3 LFG). Aufgrund dieser Rechtslage könnte der Bund ein Gesichtsverhüllungsverbot im Schweizer Luftraum für schweizerische und ausländische Flugzeuge durchsetzen, sofern er für letztere nicht abweichende Vereinbarungen mit anderen Staaten gemäss Artikel 11 Absatz 4 LFG getroffen hat. Durchgesetzt werden könnte das Verbot auch in schweizerischen Flugzeugen im internationalen Luftraum. Im Hoheitsbereich anderer Staaten könnte es dagegen nur Anwendung finden, wenn diese auf die Durchsetzung ihres eigenen Rechts verzichten.

Nimmt man die Definition von Artikel 10a Absatz 1 BV, so handelt es sich bei der Zivilluftfahrt um eine «grundsätzlich von jedermann beanspruchbare Dienstleistung». Ein Schutzzweck des Gesichtsverhüllungsverbots ist allerdings das Zusammenleben in einer demokratischen Gesellschaft, in der man sich mit offenem Gesicht begegnet (vgl. Ziff. 3.1). Diesbezüglich unterscheidet sich die Situation in der Zivilluftfahrt wesentlich von derjenigen im öffentlichen Verkehr. Der öffentliche Verkehr findet fast ausschliesslich auf schweizerischem Staatsgebiet statt, und in den Fahrzeugen treffen viele Leute aufeinander, die sich dort frei bewegen und jederzeit zu- und aussteigen. Im Flugverkehr dagegen spielen Binnenflüge auf schweizerischem Gebiet eine untergeordnete Rolle. Oft handelt es sich um Zubringer- oder Anschlussverbindungen für internationale Flüge. Flüge in die Schweiz und aus der Schweiz durchqueren in kurzer Zeit die Hoheitsgebiete zahlreicher Staaten mit unterschiedlichen Rechtsordnungen, auch was die Gesichtsverhüllung betrifft. Dazu kommt, dass sich die Flugpassagiere überwiegend auf ihren Sitzen aufhalten, die ihnen persönlich zugewiesen sind, was die Kontakte zu anderen Passagieren eher verringert. Ein wichtiges Ziel des Gesichtsverhüllungsverbots ist es, eine einheitliche, einfach praktikable Regelung zu schaffen. Unter diesen Umständen erscheint es als richtig, das Gesichtsverhüllungsverbot nicht auf die Zivilluftfahrt anzuwenden.

Anders verhält es sich mit der dem Publikum offenstehenden Seeschifffahrt. Das Bundesgesetz über die Seeschifffahrt⁴⁵ bestimmt in Artikel 4 Absatz 1: «Auf hoher See gilt an Bord schweizerischer Seeschiffe ausschliesslich schweizerisches Bundesrecht. In Territorialgewässern gilt an Bord schweizerischer Seeschiffe schweizerisches Bundesrecht, soweit nicht der Uferstaat sein Recht *zwingend* anwendbar erklärt.» Falls Kreuzfahrtschiffe unter Schweizer Flagge fahren sollten, läge zweifellos eine grundsätzlich von allen Personen nutzbare

⁴² Übereinkommen vom 7. Dezember 1944 über die internationale Zivilluftfahrt, SR 0.748.0, für die Schweiz in Kraft getreten am 4. April 1947. Das Abkommen findet nur auf Privatluftfahrzeuge, nicht auf staatliche Luftfahrzeuge Anwendung (Art. 3 Bst. a des Abkommens).

⁴³ Bundesgesetz vom 21. Dezember 1948 über die Luftfahrt (Luftfahrtgesetz, LFG), SR 748.0.

⁴⁴ Der Staat, der die Lufthoheit hat, kann aber auf die Anwendung seines Rechts an Bord fremder Luftfahrzeuge verzichten: Artikel 11 Absatz 2 LFG ermächtigt den Bundesrat dazu: «Für ausländische Luftfahrzeuge kann der Bundesrat Ausnahmen zulassen, soweit dadurch die Vorschriften dieses Gesetzes über die Haftpflicht und die Strafbestimmungen nicht berührt werden.»

⁴⁵ Bundesgesetz vom 23. September 1953 über die Seeschifffahrt unter der Schweizer Flagge (Seeschifffahrtsgesetz, SR 747.30).

Dienstleistung vor. An Bord solcher Schiffe bewegen, begegnen und unterhalten sich die Gäste über eine lange Zeit hinweg; es geht nicht nur um einen Transport von A nach B. Im Unterschied zum Flugverkehr werden auch nicht in kürzester Zeit unterschiedliche Hoheitsgebiete tangiert. Deshalb muss hier das Gesichtsverhüllungsverbot an allgemein zugänglichen Orten (nicht jedoch im Arbeitsbereich der Crew) Anwendung finden.

5.1.2.4 Privat genutzte Fahrzeuge

Als *private Räume*, die vom Gesichtsverhüllungsverbot nicht erfasst werden, müssen Fahrzeuge gelten, die privat genutzt werden, selbst wenn sie sich auf öffentlichem Grund bewegen oder dort abgestellt sind. Verhüllte Personen in Privatautos, privaten Kutschen, aber auch Segeljachten oder Motorbooten fallen somit nicht unter das Verhüllungsverbot, unabhängig davon, ob die Verhüllung von aussen her sichtbar ist (Cabrios, geöffnete Fenster, offenes Deck) oder nicht. Keine Rolle spielen die Eigentumsverhältnisse an privat genutzten Fahrzeugen. Gekaufte Fahrzeuge sind ebenso vom Verbot ausgenommen wie geleaste, gemietete oder geliehene Fahrzeuge oder auch Fahrzeuge, deren Nutzung im Rahmen eines Car-Sharing-Pools erfolgt.⁴⁶ Aus Gründen der Verkehrssicherheit verboten ist die Gesichtsverhüllung aber nach geltendem Recht immer für Fahrzeuglenkerinnen und Fahrzeuglenker.⁴⁷

Begründen lässt sich die Nichtanwendung des Verhüllungsverbots in diesen Fällen mit deutlichen Unterschieden zu den Dienstleistungen des öffentlichen Verkehrs oder vergleichbarer Transportangebote, die grundsätzlich allen Personen zur Nutzung offenstehen (vgl. Ziff. 5.1.2.1 und 5.1.2.2). Privatautos werden von Personen genutzt, die einander kennen oder willentlich Fahrgemeinschaften eingehen. Der Grundgedanke des Gesichtsverhüllungsverbots, der Schutz des Zusammenlebens in einer offenen Gesellschaft, wird hier nicht in Frage gestellt.⁴⁸ Das Gesichtsverhüllungsverbot verankert keinen individuellen Anspruch, mit verhüllten Frauen zu keiner Zeit konfrontiert zu werden (vgl. Ziff. 3.1).

5.1.2.5 Langsamverkehr und Freizeitgestaltung

Auf Fahrzeuge und Fortbewegungsmittel des Langsamverkehrs und der Freizeitgestaltung (z.B. Fahrräder, E-Bikes, Rikschas, Trottinette, Skateboards, Inlineskates etc.) findet das Gesichtsverhüllungsverbot Anwendung. Diese Fortbewegungsmittel sind räumlich nicht wirklich umgrenzt. Ein gewisser Kontakt zum Publikum ist bei diesen Fortbewegungsmitteln, die meist innerorts genutzt werden, normal. Die Analogie zu Fussgängerinnen und Fussgängern ist hier naheliegend.

5.1.3 Nicht vom Verbot erfasst: virtuelle Räume und Medien

Das Gesichtsverhüllungsverbot erfasst nur *reale*, nicht aber *virtuelle* Räume. Der öffentliche Raum bzw. Orte, die öffentlich zugänglich sind, sind *physisch* zu verstehen. Wohl gibt es Straftatbestände, die die Öffentlichkeit auch auf den virtuellen Raum ausdehnen: so namentlich Artikel 261^{bis} StGB (Rassendiskriminierung), der öffentliche Aufrufe zu Hass oder Diskriminierung sowie gegen die Menschenwürde verstossende, öffentliche Herabsetzungen für

⁴⁶ Zwar bieten auch Autoverleihfirmen oder Car-Sharing-Pools Dienstleistungen an, die grundsätzlich allen Personen offenstehen. Angeboten wird aber nur das Fahrzeug, nicht der Transport. Über die Nutzung solcher Fahrzeuge entscheiden Private ebenso frei, wie wenn es sich um ein Privatfahrzeug handeln würde.

⁴⁷ Artikel 31 Absatz 1 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG, SR 741.01) verlangt, dass Fahrzeuglenkerinnen und -lenker das Fahrzeug ständig so beherrschen, dass sie ihren Vorsichtspflichten nachkommen können. Mit dem äusserst eingeschränkten Gesichtsfeld, das eine Gesichtsverhüllung mit sich bringt, wäre dies nicht mehr möglich, weshalb in solchen Fällen eine Fahrunfähigkeit nach Artikel 31 Absatz 2 SVG anzunehmen wäre. Ausnahmen gelten allenfalls für Blaulichtorganisationen, Militär und Zivilschutz, wenn Masken aus Sicherheitsgründen (z.B. Schutz vor giftigen Gasen) auch am Steuer notwendig sind.

⁴⁸ Dies gilt umso mehr, als sich die Fahrzeuge auf den Strassen in der Regel zügig bewegen und Publikumskontakte somit kaum je stattfinden.

strafbar erklärt, wenn sich diese Verhaltensweisen aus Gründen der Rasse, Ethnie, Religion oder sexuellen Orientierung gegen eine Person oder eine Gruppe von Personen richten.⁴⁹

Bei der Vergehensstrafnorm von Artikel 261^{bis} StGB geht es darum, zutiefst diskriminierende, entwürdigende und abstossende Verhaltensweisen, die auch Gewaltakte gegen die Betroffenen stimulieren oder begünstigen können, zu sanktionieren. Dem Gesichtsverhüllungsverbot liegt ein anderer Schutzzweck zugrunde: die *Begegnung* mit offenem Gesicht als Voraussetzung des Zusammenlebens in einer freiheitlich-demokratischen Gesellschaft (Ziff. 3.1). Im virtuellen Raum können alle jederzeit selber entscheiden, was sie sehen und welchen Angeboten sie folgen möchten.

Das Gesichtsverhüllungsverbot betrifft physische Personen und regelt einen Teilaspekt der öffentlichen Ordnung (vgl. Ziff. 3, einleitender Absatz). In den Bereich der Medien greift es nicht ein. Solche Einschränkungen forderte denn auch niemand im Vorfeld der Abstimmung. Sie wären mit Blick auf die in der Bundesverfassung verankerten Grundrechte der Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV) sowie der Medienfreiheit (Art. 17 BV) unhaltbar. Nicht zum Tragen kommt das Gesichtsverhüllungsverbot somit in den Printmedien, in den sozialen Medien, aber auch im Fernsehen. Das gilt nicht nur für die Berichterstattung aus dem In- und Ausland, sondern z.B. auch für Diskussionsrunden im Studio, in denen die Verhüllung oder Vermummung das Thema ist. In solchen Fällen sollen die verantwortlichen Redaktionen die Möglichkeit haben, auch verhüllte Frauen einzuladen, damit sich das Publikum frei eine eigene Meinung bilden kann, wie es das Radio- und Fernsehgesetz bei der Umschreibung des Programmauftrags der Schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft (SRG) verlangt.⁵⁰

5.2 Ausnahmen vom Gesichtsverhüllungsverbot (Art. 332a Abs. 2 VE-StGB)

5.2.1 Auslegungsgrundsätze

Die Absätze 1 und 3 von Artikel 10a BV halten Ausnahmen vom Gesichtsverhüllungsverbot fest. Keine Geltung hat das Verbot in Sakralstätten (Art. 10a Abs. 1 BV). Das Gesetz soll zudem Ausnahmen aus Gründen «der Gesundheit, der Sicherheit, der klimatischen Bedingungen und des einheimischen Brauchtums» vorsehen (Art. 10a Abs. 3 BV).

Die in der Verfassung genannten Ausnahmegründe werden zwar abschliessend aufgezählt («*ausschliesslich*»). Die Verfassungsbestimmung ordnet sich aber in die geltende Bundesverfassung ein. Sie ist im Rahmen des geltenden *Methodenpluralismus*⁵¹ auszulegen und steht nicht über anderen Verfassungsnormen. Überdies ist die Bundesverfassung mit Blick auf ihre Einheit zu interpretieren (*verfassungsharmonisierende Auslegung*): «Dabei gilt in der harmonisierenden Auslegung der Verfassung der Grundsatz der Gleichwertigkeit der Verfassungsnormen, wobei dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz besondere Bedeutung zukommt.»⁵² Der Gesetzgeber muss bei der Umsetzung einer Verfassungsnorm «alle von der Sache berührten

⁴⁹ Das Bundesgericht setzte sich im Entscheid 126 IV 176, E.2, intensiv mit dem Begriff der Öffentlichkeit einer Äusserung nach Artikel 261bis StGB auseinander. Öffentlich sei eine Äusserung nach allgemeiner Auffassung dann, «wenn sie von unbestimmt vielen Personen oder von einem grösseren, nicht durch persönliche Beziehungen zusammenhängenden Personenkreis wahrgenommen werden kann» (vgl. S. 178).

⁵⁰ So Artikel 24 Absatz 4 Buchstabe a des Bundesgesetzes vom 24. März 2006 über Radio und Fernsehen (RTVG, SR 784.40): «Die SRG trägt bei zur ... freien Meinungsbildung des Publikums durch umfassende, vielfältige und sachgerechte Information insbesondere über politische, wirtschaftliche und soziale Zusammenhänge.» Anwendbar ist das Gesichtsverhüllungsverbot dagegen z.B. bei Führungen durch Fernsehstudios oder Medienräumlichkeiten. Es handelt sich hier um Dienstleistungen, die der Allgemeinheit zur Nutzung offenstehen.

⁵¹ Zum vom Bundesgericht angewendeten *Methodenpluralismus* bei der Auslegung von Rechtstexten, vgl. BGE 145 IV 364 E. 3.3 S. 167: «Das Gesetz ist in erster Linie aus sich selbst heraus auszulegen, d.h. nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrundeliegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode. ... Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes Ergebnis der ratio legis (BGE 142 IV 105, E. 5.1 S. 110; BGE 143 IV 122 E. 3.2.3 S. 125). Dabei befolgt das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus und lehnt es namentlich ab, die einzelnen Auslegungselemente einer hierarchischen Prioritätsordnung zu unterstellen.» Die Auslegung des Verfassungsrechts folgt grundsätzlich denselben methodischen Regeln, wie sie für die Auslegung von Gesetzes- und Verordnungsrecht gelten, vgl. dazu die Analyse vom 8. April 2014 des Bundesamtes für Justiz über die Auslegung der Artikel 121a und 197 Ziffer 9 der Bundesverfassung zuhanden der Arbeitsgruppe «Auswirkungen der Masseneinwanderungsinitiative auf die völkerrechtlichen Verträge der Schweiz», Ziff. 2.1 S. 4, www.sem.ch > fz > auslegung-bv-d.

⁵² BGE 145 IV 364 E. 3.3 S. 167.

Verfassungsanliegen» mitbedenken, um sicherzustellen, dass die Rechtsordnung möglichst widerspruchsfrei bleibt.⁵³ Dies ist bei der Festlegung der Konstellationen von Gesichtsverhüllungen, die von der Strafbarkeit ausgenommen sind, zu beachten. Der Wille der Initiantinnen und Initianten einer neuen Verfassungsnorm ist nicht ausschlaggebend. Er kann allerdings im Rahmen der Entstehungsgeschichte einer Norm (historische Auslegung) berücksichtigt werden.⁵⁴

5.2.2 Sakralstätten (Art. 332a Abs. 2 Bst. a VE-StGB)

Sakralstätten werden gemäss Artikel 10a Absatz 1 BV nicht vom Gesichtsverhüllungsverbot erfasst. Als Sakralstätten müssen alle Räumlichkeiten gelten, die zur Ausübung einer Religion bestimmt sind. Der Begriff ist nicht auf eine bestimmte Religion beschränkt. Sakralstätten sind Moscheen und muslimische Gebetsräume, aber z.B. auch Kirchen, Synagogen, buddhistische Tempel und Friedhöfe sowie Gebetsstätten anderer Religionsgemeinschaften. Als Sakralstätten müssen aber auch mit Gebetsstätten verbundene Hofanlagen, Gärten, Krematorien, Speiselokale sowie Unterrichts- und Aufenthaltsräume gelten. Das Hausrecht bleibt bei den Religionsgemeinschaften. Diese entscheiden, ob sie Personen mit verhülltem Gesicht Zutritt zu ihren Räumlichkeiten gewähren wollen oder nicht.⁵⁵

5.2.3 Schutz und Wiederherstellung der Gesundheit (Art. 332a Abs. 2 Bst. b VE-StGB)

Nicht strafbar sind Gesichtsverhüllungen zum Schutz und zur Wiederherstellung der Gesundheit. Zur Bekämpfung von Epidemien kann das Tragen von Gesichtsmasken im öffentlichen Raum sogar vorgeschrieben sein. Die Gesichtsverhüllung muss für diese Zwecke geeignet sein. Blosser Tücher, die um das Gesicht gewickelt werden, genügen nicht, ausser wenn in einer Notlage improvisiertes Handeln erforderlich ist. Unter die Ausnahme fallen aber sicher medizinische Verbände sowie Hygiene- oder andere Masken zum Schutz vor Atemwegserkrankungen, Allergien, Luftschadstoffen, Unverträglichkeiten gegen Licht und UV-Strahlen oder zur Zufuhr von Sauerstoff. Darunter können auch Verhüllungen fallen, mit denen eine Person schwere Entstellungen im Gesicht, die sie nicht öffentlich zeigen möchte, abdeckt.⁵⁶

Es stellt sich die Frage, ob man zur Verhinderung von Missbräuchen in den genannten Fällen ein ärztliches Attest verlangen soll. Dies ist aus den folgenden Gründen zu verneinen:

- Das Verhältnis zwischen Aufwand und Nutzen wäre unverhältnismässig. Das Gesichtsverhüllungsverbot ist ein Übertretungstatbestand. Die Echtheit und Aussagekraft von Attesten ist nur schwierig überprüfbar, namentlich auch, wenn sie im Fall von Touristinnen im Ausland ausgestellt werden.
- Hygienemasken sind v.a. im asiatischen Raum weit verbreitet, um sich in Menschenmengen vor Atemwegsinfektionen zu schützen.
- Beim Schutz vor klimatischen Bedingungen (Art. 332a Abs. 2 Bst. d VE-StGB; vgl. Ziff. 5.2.5 hiernach) kann man auch kein Attest verlangen.
- Ein Missbrauch ist zumindest dann, wenn unter hygienischen Gesichtspunkten ungeeignete Gesichtsbdeckungen verwendet werden, relativ einfach erkennbar.

⁵³ Analyse vom 8. April 2014 des Bundesamtes für Justiz über die Auslegung der Artikel 121a und 197 Ziffer 9 der Bundesverfassung zuhanden der Arbeitsgruppe «Auswirkungen der Masseneinwanderungsinitiative auf die völkerrechtlichen Verträge der Schweiz», Ziff. 2.2 S. 5, www.sem.ch > fz > auslegung-bv-d.

⁵⁴ Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, Bericht des Bundesrates vom 5. März 2010 in Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates vom 16. Oktober 2007 und des Postulats 08.3765 der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 20. November 2008, BBl 2010 2263, Ziff. 8.7.1.2.

⁵⁵ Aus den gleichen Gründen, die dazu führen, Sakralstätten vom Gesichtsverhüllungsverbot auszunehmen, um sich an Versammlungsorten von Religionsgemeinschaften gemäss der eigenen religiösen Überzeugung zu kleiden, müssen Religionsgemeinschaften frei darüber entscheiden können, ob sie verhüllten Personen den Zutritt zu ihren Räumlichkeiten gestatten oder nicht.

⁵⁶ In diesem Fall schützt die Gesichtsverhüllung die psychische Gesundheit der betreffenden Person.

5.2.4 Gewährleistung der Sicherheit (Art. 332a Abs. 2 Bst. c VE-StGB)

Nicht strafbar sind Gesichtsverhüllungen zur Gewährleistung der Sicherheit. Darunter fallen z.B. Schutzmassnahmen im Verkehr wie die von der Strassenverkehrsverordnung vorgeschriebenen Integralhelme für Lenkerinnen und Lenker und Mitfahrende von Motorrädern sowie Lenkerinnen und Lenker von Motorfahrrädern.⁵⁷ Ausnahmen gelten sodann für Sicherheitsausrüstungen bei der Ausübung von Sport- und anderen Freizeitaktivitäten (z.B. Ausrüstungen beim Fechten, für das Tauchen, Helme im Motorrennsport). Unter diese Bestimmung fallen auch Vorkehrungen zur Sicherheit am Arbeitsplatz wie etwa der Schutz des Gesichts beim Schweißen, gegen Staubentwicklung, bei gefährlichen industriellen Tätigkeiten, beim Hantieren mit Giften oder mit Tieren (z.B. Imkerinnen und Imker) sowie bei Einsätzen im Sicherheitsbereich (z.B. Gas- und Schutzmasken oder Maskierungen zur Gewährleistung der Anonymität, die Polizei, Militär, Feuerwehr oder Sicherheitsdienste rechtmässig verwenden).

5.2.5 Schutz vor klimatischen Bedingungen (Art. 332a Abs. 2 Bst. d VE-StGB)

Straflos bleibt die Gesichtsverhüllung zum Schutz vor Witterungseinflüssen, z.B. vor Kälte bei Sport- und Freizeitaktivitäten im Winter oder beim Aufenthalt in grosser Höhe, aber auch bei grosser Hitze, heftigem Regen, Hagel oder Wind. Eine scharfe Abgrenzung etwa nach Temperaturgraden ist unrealistisch und macht keinen Sinn, da Menschen Temperatur unterschiedlich empfinden. Missbräuche dürften sich dennoch in Grenzen halten: So wird sich eine im Gesicht verhüllte Person nicht auf den Schutz vor Kälte berufen können, wenn sie Kleider trägt, die wenig geeignet erscheinen, um Kälte abzuhalten.

5.2.6 Pflege des einheimischen Brauchtums sowie künstlerische und unterhaltende Darbietungen (Art. 332a Abs. 2 Bst. e VE-StGB)

5.2.6.1 Einheimisches Brauchtum

Artikel 10a Absatz 3 BV nimmt das einheimische Brauchtum vom Gesichtsverhüllungsverbot aus. «Einheimisches Brauchtum» erfasst sicher klassische Volksbräuche wie die Fasnacht, das Silvesterchlausen, die Gansabhauet in Sursee usw. Zum Brauchtum sind auch religiös konnotierte Feste und Bräuche zu zählen, wie etwa Prozessionen, aber auch die Tradition, bei Hochzeiten oder Beerdigungen das Gesicht zu verschleiern.⁵⁸

«Einheimisch» darf nicht rein statisch interpretiert werden. Brauchtum, das aus dem Ausland kommt und sich über eine längere Zeit hinweg in der Schweiz fest etabliert und verbreitet hat, ist ebenfalls in die Ausnahme einzubeziehen. So ist z.B. Halloween ein Brauch, bei dem die Gesichtsverhüllung zulässig sein muss.

5.2.6.2 Künstlerische und unterhaltende Darbietungen

Nicht ohne weiteres unter den Begriff des «einheimischen Brauchtums» subsumieren lassen sich künstlerische und unterhaltende Aktivitäten, bei denen das Gesicht verhüllt wird. Solche Darbietungen kommen an «öffentlichen oder privaten Orten ..., die der Allgemeinheit zur entgeltlichen oder unentgeltlichen Nutzung offenstehen» (Art. 332a Abs. 1 VE-StGB) häufig vor. Zu denken ist etwa an Strassenkunst, Auftritte verkleideter Figuren aus der Märchen-, Comic- und Filmwelt, an Anlässe wie die Streetparade, an Cosplay-Veranstaltungen, aber auch an Bachelor-Parties und Kindergeburtstage. Wie beim einheimischen Brauchtum handelt sich dabei um in der Schweiz gängige Aktivitäten, die weder hinsichtlich des Zusammenlebens in einer demokratischen Gesellschaft (Ziff. 3.1) noch des Schutzes der öffentlichen Ordnung

⁵⁷ Artikel 3b der Verkehrsregelnverordnung (VRV) vom 13. November 1962, SR 741.11.

⁵⁸ Es gibt Traditionen, nach denen eine Braut bei ihrer Hochzeit einen hellen Schleier trägt oder die Trauernde an der Beerdigung einen schwarzen Gesichtschleier. Die Ausnahme muss auch gelten, wenn der Schleier auf dem Weg an einen solchen Anlass getragen wird.

(Ziff. 3.2) nennenswerte Probleme aufwerfen.⁵⁹ Insofern besteht eine inhaltliche Nähe zum Brauchtum. Künstlerische und unterhaltende Darbietungen, die über Jahre hinweg stattfinden, können sich auch zu lokalen Traditionen verfestigen.

Zwar zählt Artikel 10a Absatz 3 BV die Ausnahmegründe abschliessend auf. Dass solche Aktivitäten nicht verboten werden sollen, vertrat aber schon das Egerkinger Komitee, das die Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» lanciert hatte, im Vorfeld der Abstimmung.⁶⁰ Die Bestimmungen der Bundesverfassung, die alle auf der gleichen Hierarchiestufe stehen, sind mit Blick auf die Einheitlichkeit und Widerspruchsfreiheit der Verfassung auszulegen (*verfassungsharmonisierende Auslegung*, vgl. Ziff. 5.2.1). Künstlerische und unterhaltende Darbietungen fallen in den Schutzbereich verschiedener von internationalen Menschenrechtspakten und der Bundesverfassung garantierter Grundrechte wie die persönlichen Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV), die Kunstfreiheit (Art. 21 BV) und die Versammlungsfreiheit (Art. 22 BV). Künstlerische und unterhaltende Darbietungen vereiteln die Schutzzwecke des Gesichtsverhüllungsverbots nicht.⁶¹

5.2.7 Auftritte zu Werbezwecken (Art. 332a Abs. 2 Bst. f VE-StGB)

Vom Verhüllungsverbot auszunehmen sind auch Gesichtsverhüllungen zu Werbezwecken. Personen, die als Schokolade-Hasen für eine Firma unterwegs sind, die als Murmeltiere, Kühe oder Steinböcke eine Ferienregion promoten, die als Bälle oder Seehunde für einen Fussball- oder Schwimmanlass werben oder als Märchenfiguren für einen Vergnügungspark auftreten, sollen das weiterhin tun dürfen. Dasselbe gilt für Personen, die politische Werbung machen, indem sie sich z.B. an Versammlungen oder Standaktionen als Parteiemblem verkleiden.⁶²

Wie bei den in Ziffer 5.2.6.2 genannten Konstellationen erklärte das Initiativkomitee der Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» vor der Abstimmung, das Verhüllungsverbot richte sich nicht gegen Werbe-Maskottchen.⁶³ Eine solche Ausnahme enthielt der Initiativtext allerdings nicht; sie fehlt in Artikel 10a Absatz 3 BV. Auch bei diesen Aktivitäten ist jedoch klar, dass sie die Schutzzwecke des Gesichtsverhüllungsverbots (Ziff. 3.1 und 3.2) in keiner Weise in Frage stellen.

Werbung und Unterhaltung können auch fliegend ineinander übergehen: so etwa in Ferienregionen, in denen Tourismusvereine verkleidete Figuren in Wander- und Skigebiete schicken, um die Kinder- und Familienfreundlichkeit des Ortes zu betonen. Auch hier kommt die verfassungsharmonisierende Auslegung zum Tragen. Artikel 10a Absatz 3 BV, das in Artikel 27 BV gewährleistete Grundrecht der Wirtschaftsfreiheit und im Fall der politischen Werbung auch das Grundrecht der Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV) sind möglichst widerspruchsfrei miteinander in Einklang zu bringen.

Der Einbezug der Wirtschaftsfreiheit von Artikel 27 BV bei der Definition der Ausnahmen vom Gesichtsverhüllungsverbot war auch Gegenstand eines Bundesgerichtsurteils zum seit dem

⁵⁹ Aufdringliches oder aggressives Verhalten einzelner verkleideter Personen in Innenstädten können die lokalen Behörden im Rahmen ihrer Zuständigkeit zum Schutz der öffentlichen Ordnung bewältigen.

⁶⁰ Das Initiativkomitee führte aus, dass sich «verkleidete Strassenkünstler» und «Kulturschaffende ... keine Sorgen machen» müssten. Von ihnen gehe «keine Sicherheitsgefährdung aus», und mit solchen Aktivitäten sei «auch keine demokratiefeindliche Botschaft verbunden». Vgl. Egerkinger Komitee, Argumentarium zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», <https://verhuellungsverbot.ch> > portfolio > klar-definierte-ausnahmen.

⁶¹ Der Kanton Tessin, dessen seit dem 1. Juli 2016 in Kraft stehender Artikel 9a der Kantonsverfassung (*Costituzione della Repubblica e Cantone Ticino* vom 14. Dezember 1997, RS 131.229) die Gesichtsverhüllung verbietet, sieht unter anderem Ausnahmen für Feiern und Darbietungen religiöser, traditioneller, kultureller, künstlerischer und unterhaltender Art sowie Abdankungsanlässe («... feste e manifestazioni religiose, tradizionali, culturali, artistiche, ricreative o commemorative ...») vor, vgl. Artikel 4 der Legge sulla dissimulazione del volto negli spazi pubblici (LDiss) vom 23. November 2015, RS 550.200.

⁶² Unzulässig ist natürlich Werbung mittels Gesichtsverhüllungen, die im Fokus des Verbots stehen.

⁶³ Als Werbe-Maskottchen verkleidete Personen seien kein Sicherheitsrisiko und würden die Demokratie nicht in Frage stellen, vgl. Egerkinger Komitee, Argumentarium zur Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», <https://verhuellungsverbot.ch> > portfolio > klar-definierte-ausnahmen.

1. Juli 2016 geltenden kantonalen Verbot im Kanton Tessin.⁶⁴ Die Wirtschaftsfreiheit könne aus Gründen des Schutzes der öffentlichen Ordnung, aus sozialpolitischen Gründen oder aus anderen Gründen, die nicht primär wirtschaftlichen Interessen dienen, eingeschränkt werden.⁶⁵ Als Maskottchen verkleidete Personen, die Werbung für Geschäfte oder Sportanlässe machten, gefährdeten den freien gesellschaftlichen Austausch («libera interazione sociale») aber nicht, befand das Bundesgericht unter Berufung auf die Ausführungen des Tessiner Regierungsrats im Verfahren. Solche Aktivitäten seien auch keine Gefahr für die öffentliche Ordnung und Sicherheit. Der Kanton Tessin müsse deshalb im Gesetz, das die Verfassungsbestimmung umsetzt, auch Ausnahmen für solche Werbeaktivitäten vorsehen.⁶⁶

5.2.8 Einzelauftritte und Versammlungen im öffentlichen Raum (Art. 332a Abs. 2 Bst. g VE-StGB)

Gesichtsverhüllungen sollen auch bei Einzelauftritten und Versammlungen im öffentlichen Raum zulässig sein, wenn sie «zur Ausübung der Grundrechte der Meinungsäusserungsfreiheit oder der Versammlungsfreiheit notwendig [sind] oder wenn es sich dabei um eine bildliche Meinungsäusserung handelt, die die öffentliche Sicherheit und Ordnung nicht beeinträchtigt» (Art. 332a Bst. g VE-StGB). Hier geht es vor allem darum, eine Balance zu finden zwischen dem öffentlichen Interesse an einer Vereitelung anonym begangener Straftaten und ihrer Verfolgung und dem individuellen Anspruch, die Grundrechte der Meinungsäusserungs- und Versammlungsfreiheit im öffentlichen Raum ohne unverhältnismässige Einschränkungen wahrnehmen zu können.

5.2.8.1 Vermummungsverbot: Ausdehnung auf die ganze Schweiz

Einer der Schutzzwecke des Gesichtsverhüllungsverbots, den auch die Initiantinnen und Initianten der Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» im Vorfeld der Abstimmung hervorgehoben haben⁶⁷, ist der Schutz der öffentlichen Ordnung. Deshalb sollen mit Artikel 10a BV Vermummungen zwecks anonymer Begehung von Straftaten in der ganzen Schweiz unterbunden werden (vgl. dazu Ziff. 3.2). Vermummte treten, häufig in Gruppen, vor allem an Grossanlässen auf (gewalttätige Demonstrierende, Hooligans an Sportanlässen). Fünfzehn Kantone kennen gegenwärtig spezifische Vermummungsverbote für Kundgebungen und/oder Sportanlässe.⁶⁸

5.2.8.2 Rechtsprechung zu kantonalen Vermummungsverboten

Die Rechtsprechung anerkennt das öffentliche Interesse, durch Verbote der Unkenntlichmachung des Gesichts zu verhindern oder zumindest zu erschweren, «dass es bei grösseren Veranstaltungen auf öffentlichem Grund zu Ausschreitungen kommt und dass die Teilnehmer aus der Anonymität heraus Straftaten begehen und damit die Ermittlungstätigkeit der Polizei erschweren oder vereiteln können.»⁶⁹ In Entscheiden, die sich mit kantonalen Vermummungsverboten befassen, bestätigte das Bundesgericht die Rechtmässigkeit solcher Verbote und damit verbundener Einschränkungen der Grundrechte der Meinungsfreiheit (Art. 16 BV),

⁶⁴ BGE 144 I 281 vom 20. September 2018.

⁶⁵ BGE 144 I 281 E. 7.2 S. 304; vgl. auch BGE 143 I 403 E. 5.2 S. 407.

⁶⁶ BGE 144 I 281 E. 7.3 und 7.4 S. 304 f.

⁶⁷ Vgl. z.B. Erläuterungen des Bundesrats zu den Abstimmungen vom 7. März 2021, Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», S. 10 ff., Argumente des Initiativkomitees, S. 14.

⁶⁸ Es sind dies die Kantone AG, AR, BE, BS, FR, GE, JU, LU, NE, SH, SO, TG, VD, ZG, ZH. Dazu kommen die Kantone TI und SG, in denen ein generelles Verhüllungsverbot gilt. Vgl. auch Erläuterungen des Bundesrats zu den Abstimmungen vom 7. März 2021, Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot», S. 11.

⁶⁹ So BGE 117 I 472 E 3 f S. 485 f. In diesem wegweisenden Urteil vom 14. November 1991 hatte das Bundesgericht im Rahmen einer abstrakten Normenkontrolle die Rechtmässigkeit des in das kantonale Übertretungsstrafgesetz aufgenommenen baselstädtischen Vermummungsverbots zu überprüfen. Ebenso: BGE 144 I 281 E. 5.4 .1 bis 5.4.3 S. 296 ff.

der Versammlungsfreiheit (Art. 22 BV), der persönlichen Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV) und allenfalls auch des Schutzes der Privatsphäre, wenn:

- eine genügend konkrete gesetzliche Grundlage besteht;
- der Eingriff in die genannten Grundrechte verhältnismässig ausfällt, d.h. wenn das öffentliche Interesse am Vermummungsverbot das individuelle Interesse, eine Gesichtsmaske zu tragen oder das Gesicht unkenntlich zu machen, überwiegt.

Demonstrationen, die sich auf die Grundrechte der Meinungsfreiheit und der Versammlungsfreiheit stützen, haben einen wichtigen Stellenwert in der demokratischen Gesellschaft.⁷⁰ Demonstrierende können unterschiedliche Mittel wählen, um auf ein bestimmtes Anliegen aufmerksam zu machen. Dazu können auch spezielle Gesichtsmasken dienen, etwa wenn mit Gasmasken für saubere Luft, mit Kuhmasken für eine naturnahe Tierhaltung oder mit personalisierten Masken gegen bekannte Politikerinnen und Politiker demonstriert wird.⁷¹ Hier sind die Gesichtsmasken spezifische, bildliche Ausdrucksformen der Meinungsäusserung, die in den Schutzbereich der Meinungs- und Informationsfreiheit von Artikel 16 BV fallen.

Demonstrierende können aber auch aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes ein legitimes Interesse daran haben, ihr Gesicht nicht öffentlich zu zeigen, weil sie Diskriminierungen oder persönliche Nachteile befürchten müssen, wenn sie sich als Sympathisantinnen und Sympathisanten eines bestimmten Anliegens zu erkennen geben.⁷²

Um solchen Fällen Rechnung zu tragen, verlangte das Bundesgericht, dass die kantonalen Regelungen zu Vermummungsverboten Ausnahmen vorsehen.⁷³ Dabei geht es um die Anwendung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes. Das legitime Interesse der Öffentlichkeit an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung muss in einer Weise umgesetzt werden, die nicht unverhältnismässig in die Grundrechte der Demonstrierenden eingreift. Im Fall des Kantons Tessin überprüfte das Bundesgericht mittels einer abstrakten Normenkontrolle die Rechtmässigkeit der Ausführungsgesetzgebung zum Gesichtsverhüllungsverbot von Artikel 9a der Kantonsverfassung. Es entschied, dass der kantonale Gesetzgeber mit Blick auf die Grundrechte der Meinungs- und Versammlungsfreiheit bei Demonstrationen explizit Ausnahmen vom Gesichtsverhüllungsverbot vorsehen müsse.⁷⁴ Daraufhin ergänzte der Kanton seinen gesetzlichen Ausnahmekatalog mit einem Zusatz, der Gesichtsverhüllungen aus Motiven mit politischem Charakter («*motivi di carattere politico*») vom Verbot ausnimmt.⁷⁵

5.2.8.3 Beurteilung aus der Sicht von EMRK und UNO-Pakt II

Ein Vermummungsverbot bei Demonstrationen fällt sowohl in den Anwendungsbereich von Artikel 10 EMRK (Freiheit der Meinungsäusserung) als auch in denjenigen von Artikel 11 EMRK (Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit). Spezifische Entscheide des EGMR zu einem solchen Verbot sind nicht bekannt. Artikel 10 EMRK schützt aber auch die *Form*, in der eine Meinung geäussert wird. Das Recht auf freie Meinungsäusserung umfasst somit das Recht, Ideen durch die Art der Kleidung oder durch ein Verhalten auszudrücken.⁷⁶ Gemäss der Rechtsprechung des Gerichtshofs lässt Artikel 10 Absatz 2 EMRK kaum Raum für die

⁷⁰ Unter der Versammlungsfreiheit geschützt sind «unterschiedlichste Arten des Zusammenfindens von Menschen im Rahmen einer gewissen Organisation mit einem weit verstandenen gegenseitig meinungsbildenden oder meinungsäussernden Zweck», BGE 132 I 256 E. 3 S. 258.

⁷¹ BGE 117 I 472 E. 3 c S. 478 f.

⁷² BGE 117 I 472 E 3 g bb S. 486 nennt als Beispiel eine Kundgebung für die Rechte Homosexueller. Zu denken ist auch an Demonstrationen gegen gravierende Menschenrechtsverletzungen in Drittstaaten, bei denen Personen anonym auftreten, um dort lebende Familienangehörige nicht zu gefährden.

⁷³ Das Basler Vermummungsverbot ist gemäss Bundesgericht zulässig, weil die statuierte Ausnahmeregelung Gewähr bietet, «dass das Vermummungsverbot in der Praxis eine sinnvolle und den Umständen des Einzelfalls Rechnung tragende Anwendung finden kann», BGE 117 I 472 E. 3h S. 487.

⁷⁴ BGE 144 I 281 E. 5.4.4 und 5.4.5 S. 298 f.

⁷⁵ Artikel 4 der Legge sulla dissimulazione del volto negli spazi pubblici (LDiss) vom 23. November 2015, RS 550.200.

⁷⁶ *Gough gegen das Vereinigte Königreich* vom 28. Oktober 2014, Nr. 49327/11, § 149, mit Hinweisen.

Einschränkung des Rechts auf freie Meinungsäusserung im Bereich der politischen Äusserungen und Debatten, da der Garantie in diesem Bereich eine besondere Bedeutung zukommt.⁷⁷ Im Fall eines Eingriffs in das Recht auf freie Meinungsäusserung prüft der Gerichtshof, ob dieser angesichts der gesamten Umstände des Einzelfalls verhältnismässig war und ob die von der Regierung geltend gemachten Rechtfertigungsgründe als begründet und ausreichend erscheinen.⁷⁸ Die in Artikel 11 EMRK gewährleistete Versammlungsfreiheit schützt u.a. das Recht, den Zeitpunkt, den Ort und die Modalitäten der Versammlung zu bestimmen. Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit eines Eingriffs in die Versammlungsfreiheit müssen die zulässigen Gründe für eine Einschränkung gemäss Art. 11 Abs. 2 EMRK mit der grundlegenden Bedeutung einer freien Meinungsäusserung durch Worte, Handlungen oder Schweigen gegeneinander abgewogen werden.⁷⁹ Gemäss langjähriger Rechtsprechung des Gerichtshofs rechtfertigt der Umstand, dass eine Versammlung illegal durchgeführt wird, nicht unbedingt einen Eingriff in das Recht auf freie Meinungsäusserung. Insbesondere wenn keine Gewalt ausgeübt wird, ist es wichtig, dass die Behörden gegenüber friedlichen Demonstrationen eine gewisse Toleranz ausüben, damit die Versammlungsfreiheit nicht ihrer Substanz entleert werde.⁸⁰

Ein Grundrechtseingriff ist zulässig, wenn er auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, eines der in Artikel 10 bzw. 11 EMRK abschliessend aufgezählten öffentlichen Interessen verfolgt und verhältnismässig ist. Als öffentliche Interessen kommen insbesondere der Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit sowie der Schutz der Rechte anderer in Betracht. Die Prüfung der Verhältnismässigkeit würde im Fall einer Beschwerde vor dem EGMR von den konkreten Umständen des Einzelfalls abhängen: Ist die mit einem Vermummungsverbot verbundene Grundrechtseinschränkung für die Demonstrierenden in der betreffenden Situation zumutbar? Die Abwägungen, die der EGMR bei der Beurteilung anderer, die Artikel 10 und 11 EMRK betreffende Fälle vornahm, lassen vermuten, dass ein *absolutes* Vermummungsverbot, das keine Ausnahmen zulässt, vor dem EGMR nicht standhalten würde.

Einen eher noch strengeren Massstab wendet der UNO-Menschenrechtsausschuss bei der Überprüfung des Internationalen Paktes über bürgerliche und politische Rechte (UNO-Pakt II)⁸¹ an. Das Demonstrationsrecht fällt unter Artikel 19 Absatz 2 UNO-Pakt II (Recht auf freie Meinungsäusserung) und Artikel 21 UNO-Pakt II (Recht, sich friedlich zu versammeln). Einschränkungen sind unter anderem möglich zum Schutz der nationalen Sicherheit und der öffentlichen Ordnung (Art. 19 Abs. 3 Bst. b bzw. Art. 22 Abs. 2 UNO-Pakt II). 2020 hielt der UNO-Menschenrechtsausschuss fest, Gesichtsverhüllungen könnten «Mittel der Meinungsäusserung an friedlichen Demonstrationen» sein oder als «Schutz vor Repressalien» gegen Demonstrierende dienen. Wegen einer Gesichtsverhüllung dürfe nicht schon *per se* auf gewalttätige Absichten geschlossen werden.⁸²

⁷⁷ *Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası gegen die Türkei* vom 25. September 2012, Nr. 20641/05, § 69 f.

⁷⁸ *Perinçek gegen die Schweiz* vom 15. Oktober 2015, Nr. 27510/08, § 196.

⁷⁹ *Kudrevičius und andere gegen Litauen* vom 15. Oktober 2015, Nr. 37553/05, § 144.

⁸⁰ *Kudrevičius*, a.a.O., § 150.

⁸¹ Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte vom 16. Dezember 1966, SR 0.103.2, in Kraft für die Schweiz seit 18. September 1992.

⁸² Vgl. Allgemeine Empfehlung Nr. 37 UNO-Menschenrechtsausschuss vom 17. September 2020, Ziffer 60: « Le port de tenues dissimulant le visage ou de déguisements, comme des capuches ou des masques, par les personnes participant à une réunion, ou le recours à d'autres méthodes pour participer anonymement à une réunion peuvent faire partie des moyens d'expression d'une réunion pacifique ou être le moyen pour les participants d'éviter des représailles ou de protéger leur vie privée, notamment face aux nouvelles technologies de surveillance. ... Le port de déguisements ne devrait pas, en lui-même, être considéré comme étant le signe d'une intention violente. »

5.2.8.4 Situation nach der Aufnahme von Artikel 10a in die Bundesverfassung

Mit der Annahme der Volksinitiative «Ja zum Verhüllungsverbot» und der Verankerung des Gesichtsverhüllungsverbots in Artikel 10a BV hat das Stimmvolk entschieden, das Vermummungsverbot in der ganzen Schweiz einzuführen.⁸³ Eine spezifische Ausnahme für Demonstrationen oder Versammlungen sieht Artikel 10a Absatz 3 BV nicht vor. Der Schutz der öffentlichen Ordnung, namentlich im Zusammenhang mit anonymer Gewalt an Kundgebungen und Sportanlässen, wurde im Vorfeld der Abstimmung breit thematisiert. Der Entscheid der Stimmbevölkerung vom 7. März 2021 ist somit auch als Sukkurs für ein einheitliches und griffiges Vermummungsverbot zu interpretieren. Das ist im Rahmen einer verfassungsharmonisierenden Auslegung, die die Gleichwertigkeit und Kohärenz der Bundesverfassung anstrebt, mit zu berücksichtigen.

5.2.8.5 Gewährleistung der Grundrechtsausübung bei Einzelauftritten und Versammlungen im öffentlichen Raum

Die in Artikel 332a Absatz 2 Buchstabe g VE-StGB vorgesehenen Ausnahmen sollen sicherstellen, dass das allgemeine Interesse an einem Gesichtsverhüllungsverbot im öffentlichen Raum die Wahrnehmung der Grundrechte der Meinungsäusserungsfreiheit und der Versammlungsfreiheit nicht praktisch verunmöglicht oder in unverhältnismässiger Weise einschränkt. Die Ausnahmen umfassen zwei Konstellationen bei Einzelauftritten oder Versammlungen im öffentlichen Raum:

- Würde das Gesichtsverhüllungsverbot dazu führen, dass die Grundrechte der Meinungsäusserungsfreiheit und/oder der Versammlungsfreiheit in der Praxis nicht mehr ausgeübt werden können, muss die Verhüllung zulässig sein.
- Dort, wo eine Gesichtsverhüllung Ausdruck einer bildlichen Meinungsäusserung ist, die die öffentliche Sicherheit und Ordnung nicht beeinträchtigt, muss die Verhüllung zulässig sein.

Die Ausnahmen erfassen Einzelauftritte oder Versammlungen im öffentlichen Raum wie z.B. Aktionen von Einzelpersonen, Standaktionen, Platzkundgebungen oder Demonstrationzüge.

Die erste Konstellation nimmt Maskierungen von der Strafbarkeit aus, wenn sie notwendig sind, damit Personen die Grundrechte der Meinungsfreiheit und der Versammlungsfreiheit im öffentlichen Raum wahrnehmen können. Zu denken ist an Demonstrierende, die aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes auf Anonymität angewiesen sind, um sich oder Familienangehörige vor Verfolgung oder schwerwiegender Diskriminierung zu schützen (z.B. Kundgebungen gegen autoritäre Regimes, die schwere Menschenrechtsverletzungen begehen; drohender Arbeitsplatzverlust bei Bekanntwerden einer politischen oder weltanschaulichen Haltung, die den Werten, für die eine bestimmte Firma oder Organisation steht, fundamental widerspricht). Auch anonyme Alkoholikerinnen und Alkoholiker oder ehemalige Strafgefangene, die im öffentlichen Raum einen Stand betreiben wollen, sind darauf angewiesen, ihr Gesicht bedecken zu dürfen, um ihre Grundrechte in zumutbarer Weise wahrnehmen zu können.

Die zweite Konstellation erfasst Fälle, in denen die Gesichtsverhüllung eine bildliche Form der Meinungsäusserung ist. Solche Fälle stellen die Ziele des Gesichtsverhüllungsverbots, den Schutz des Zusammenlebens in einer demokratischen Gesellschaft und den Schutz der öffentlichen Ordnung, nicht in Frage. Gesichtsmasken, mit denen visuell auf ein bestimmtes Anliegen aufmerksam gemacht werden soll, können sogar Ausdruck eines besonderen gesellschaftlichen Engagements sein, wenn das Verhalten der Trägerinnen und Träger friedlich bleibt. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu kantonalen Vermummungsverboten (vgl. Ziff. 5.2.8.2), die Rechtsprechung in Staaten wie Österreich, die eine mit dem schweizerischen Gesichtsverhüllungsverbot vergleichbare Regelung kennt (vgl. Ziff. 2.3), sowie die strenge Praxis des EGMR zur Meinungsäusserungsfreiheit und zur Versammlungsfreiheit

⁸³ Zugestimmt haben auch acht von neun Kantonen, die heute noch kein Vermummungsverbot kennen: Ja sagten AI, BL, GL, NW, OW, SZ, VS und knapp auch ZG. Knapp nein sagte der Kanton Graubünden.

(vgl. Ziff. 5.2.8.3) zeigen, dass staatliche Sanktionen in solchen Fällen als unverhältnismässige Grundrechtseingriffe betrachtet werden.

Die Ausnahme schützt von vornherein nur Aktivitäten, die die öffentliche Ordnung und Sicherheit nicht beeinträchtigen. Keinen Schutz finden Gesichtsverhüllungen von Personen oder Personengruppen, die durch ihr Verhalten oder vorgängige Ankündigungen zum Ausdruck bringen, dass sie im Schutz der Anonymität Rechtsverletzungen begehen wollen. Wird die Rechtsordnung missachtet oder werden entsprechende Vorbereitungen dazu getroffen, schützt keine besondere Form der Verhüllung bzw. Maskierung vor der strafrechtlichen Sanktion.

6 Auswirkungen

6.1 Auswirkungen auf den Bund

Die neue Strafbestimmung führt im Bund zu keinen zusätzlichen Kosten. Neues Personal ist nicht erforderlich.

6.2 Auswirkungen auf Kantone und Gemeinden

Das StGB wird mit einem neuen Straftatbestand ergänzt. Die Strafverfolgung und die richterliche Beurteilung sind Sache der Kantone. Bei den Finanzen und beim Personal könnte sich daher ein Mehrbedarf ergeben. Allerdings ist eher mit einer geringen Zahl an einschlägigen Fällen zu rechnen.

Die neue Regelung im StGB regelt die Strafbarkeit der Gesichtsverhüllung an öffentlichen oder privaten Orten, die der Allgemeinheit zur entgeltlichen oder unentgeltlichen Nutzung offenstehen, umfassend. Stehen kantonale Regelungen im Widerspruch zur Bundesregelung, geht das Bundesrecht kraft seiner derogatorischen Kraft vor. Das gilt namentlich für kantonale Regelungen des Vermummungsverbots.

7 Rechtliche Aspekte

7.1 Verfassungsmässigkeit

Mit der Regelung wird Artikel 10a BV umgesetzt. Sie stützt sich auf die Kompetenz des Bundes, auf dem Gebiet des Strafrechts Gesetze zu erlassen (Art. 123 Abs. 1 BV). Die Strafnorm tangiert verschiedene Grundrechte, namentlich die persönliche Freiheit (Art. 10 Abs. 2 BV), die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV), die Meinungsfreiheit (Art. 16 BV), die Versammlungsfreiheit (Art. 22 BV) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV). Diese Grundrechte können im Rahmen der Schranken von Artikel 36 BV eingeschränkt werden. Verlangt werden eine gesetzliche Grundlage, die Rechtfertigung einer Einschränkung durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz der Grundrechte Dritter, die Verhältnismässigkeit der Einschränkung und die Wahrung des Kerngehalts der Grundrechte. Die in Artikel 332a Absatz 2, Buchstaben a bis g genannten Ausnahmen von der Strafbarkeit der Gesichtsverhüllung stellen sicher, dass diese Schranken eingehalten werden.

7.2 Vereinbarkeit mit internationalen Verpflichtungen der Schweiz

Die Regelung tangiert Garantien der EMRK und des UNO-Pakts II, insbesondere die Religionsfreiheit (Art. 9 EMRK, Art. 18 UNO-Pakt II), die Meinungsäusserungsfreiheit (Art. 10 EMRK, Art. 19 UNO-Pakt II) und die Versammlungsfreiheit (Art. 11 EMRK, Art. 21 UNO-Pakt II). Sowohl die EMRK als auch der UNO-Pakt II lassen Einschränkungen dieser Freiheiten zu. Möglich sind namentlich Einschränkungen, die auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen und die in einer demokratischen Gesellschaft für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit, den Schutz der öffentlichen Ordnung, der Gesundheit und Sittlichkeit oder die Wahrung der Rechte und Freiheiten anderer notwendig sind. Die in Artikel 332a Absatz 2, Buchstaben a bis g genannten Ausnahmen von der Strafbarkeit der Gesichtsverhüllung stellen sicher,

dass diese Schranken eingehalten werden. Der Bundesrat ist der Auffassung, dass die Regelung mit den internationalen Verpflichtungen der Schweiz vereinbar ist.

7.3 Erlassform

Der Entwurf enthält wichtige rechtsetzende Bestimmungen, die nach den Artikeln 164 Absatz 1 BV und 22 Absatz 1 des Parlamentsgesetzes (ParlG)⁸⁴ in Form eines Bundesgesetzes erlassen werden müssen. Als solches untersteht das Gesetz dem fakultativen Referendum (Art. 141 Abs. 1 Bst. a BV).

⁸⁴ Bundesgesetz vom 13. Dezember 2002 über die Bundesversammlung, SR 171.10